# Die Haftung des Kommanditisten gegenüber den Gesellschaftsgläubigern.

## INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE

DER

JURISTENFAKULTÄT DER

UNIVERSITÄT ROSTOCK

ACAD.
LUGD.BAT
BIBL.

vorgelegt von

Ludwig Vollrath

Referendar am Grossh. Sächs. Amtsgericht in Jena.

1912.

Referent: Professor Dr. Wüstendörfer.

Hermann Blanke's Buchdruckerei und Verlag
Berlin C. 54,
Kleine Rosenthalerstrasse 9.

Meinen Eltern in Dankbarkeit.

# Einteilung des Stoffes.


Kap. I. Die volkswirtschaftliche Bedeutung der Kommanditgesellschaft sowie ihre juristische Natur . . . . . 13
Kap. II. Voraussetzung der Haftung des Kommanditisten, insbesondere der Geschäftsbeginn . . . . . 18
Kap. III. Die rechtliche Bedeutung der Eintragung der Gesellschaft und ihr Einfluss auf die Haftung des Kommanditisten . . . . . 24
Kap. IV. Art der Haftung . . . . . 29
Kap. V. Die „Einlage" des Kommanditisten, sowie ihre Bedeutung für seine Haftung . . . . . 33
Kap. VI. Einige besondere Haftungsverhältnisse kommanditistischer Natur . . . . . 45
A. Die Haftung neu in die Gesellschaft eintretender Kommanditisten 45
B. Haftung des als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigten der Firma tätigen Kommanditisten . . . . . 49
C. Gestaltung der Haftungsverhältnisse für den Fall, dass den Kontrollrechten des Kommanditisten nicht entsprochen wird . . . . 51
D. Haftung des minderjährigen Kommanditisten und der als Kommanditistin beteiligten Ehefrau . . . . . 53
E. Beeinflusst der Umstand, dass der Name des Kommanditisten in der Gesellschaftsfirma enthalten ist, seine Haftungsverpflichtungen? 55
Kap. VII. Die Haftung des ausgeschiedenen Kommanditisten sowie der Eintritt der Erben eines verstorbenen Kommanditisten in dessen Haftpflichten . . . . . 57
Kap. VIII. Beendigung der Haftung . . . . . 63
Kap. IX. Prozessuale Geltendmachung der Haftung . . . . . 68
Kap. X. Wie gestaltet sich die Haftung des Kommanditisten im Konkurse? 74

# Verzeichnis der Abkürzungen.

a. HGB. = allgemeines deutsches Handelsgesetzbuch.
BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch für das deutsche Reich.
D. = Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuchs.
D. J. Z. = Deutsche Juristenzeitung.
E. R. = Entscheidung des Reichsgerichts in Zivilsachen.
HGB. = Handelsgesetzbuch.
J. W. = Juristische Wochenschrift.
K. G. I. = Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit, in Kosten-, Stempel- und Strafsachen.
K. O. = Konkursordnung für das deutsche Reich.
K. G. = Kommanditgesellschaft.
K. G. a. A. = Kommanditgesellschaft auf Aktien.
O. L. G. R. = Rechtssprechung der Oberlandesgerichte, herausgegeben von Falkmann und Mugdan.
o. H. G. = offene Handelsgesellschaft.
Prot. = Protokolle der Kommission für Beratung eines allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuchs.
R. O. H. G. = Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Z. = Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht.
Z. P. O. = Zivilprozessordnung für das deutsche Reich.

# Verzeichnis der benutzten Literatur.


Affolter, Die rechtliche Natur der offenen Handelsgesellschaft. (enthalten im Archiv für bürgerl. Recht Bd. 5)

Allgemeines deutsches Handelsgesetzbuch.

Anschütz v. Völderndorff, Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch, Erlangen 1868.

Auerbach, Das neue Handelsgesetzbuch, 1. Abt. Frankfurt 1863.

Auerbach, Das Gesellschaftswesen in juristischer und volkswirtschaftlicher Hinsicht. Frankfurt 1861.

Beelitz, Die Haftung des Kommanditisten aus den Schulden der Kommanditgesellschaft. Diss. Leipz. 1908.

Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, Bd. I Abt. 1 Berlin und Leipzig, 1886.

v. Blume, Vormundschaftsrecht (enthalten in: Opet-Blume, das Familienrecht des BGB., Berlin 1906, 3. Abschn.)

Bohling, Die Haftung des Kommanditisten gegenüber den Gesellschaftsgläubigern nach dem deutschen Handelsgesetzbuche. Diss. Leipzig 1908.

Bolze, Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Brand, Das Handelsgesetzbuch mit Ausschluss des Seerechts, Berlin 1911.

Busch's, Archiv für Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handels- und Wechselrechts.

Bürgerliches Gesetzbuch für das deutsche Reich.

Cohn, Handels- und Genossenschaftsregister, Berlin 01.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 3. Aufl.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 4. Aufl.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 7. Aufl.

Curtius, Die Rechtsstellung der Komplementare und Kommanditisten gegenüber der Kommanditgesellschaft und deren Gläubigern. Diss. Berl. 1900.

Dahn, Handelsrechtliche Vorträge, Leipzig 1875.

Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuches und eines Einführungsgesetzes (enthalten in: Hahn-Mugdan, Materialien zu den Reichsjustizgesetzen, Bd. 6)

Dernburg, Lehrbuch des preussischen Privatrechts, Bd. II (Obligationenrecht) 5. Aufl. Halle 1897.
Deutsche Juristenzeitung, herausgegeben von Laband, Stenglein, Staub; Berlin.
Düringer-Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch. Erläutert von Düringer u. Hachenburg 2. Aufl. 1908 Bd. I.
Eccius, Die Stellung der offenen Handelsgesellschaft als Prozesspartei (enthalten in: der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht Bd. 32).
Ehrenberg, Beschränkte Haftung des Schuldners nach See- und Handelsrecht. Jena, 1880.
Eich, Konkurs der Kommanditgesellschaft. Diss. Rostock 1900.
Einenkel, Die Haftung des Kommanditisten. Diss. Leipz. 1903.
Endemann, Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts. Leipz. 1881.
Endemann, Das deutsche Handelsrecht. 4. Aufl. Leipzig 1887.
Engelmann, Das bürgerliche Recht Deutschlands, mit Einschluss des Handels-, Wechsels- und Seerechts. 4. Aufl. Berlin 1906.
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Entwurf eines Handelsgesetzbuchs für den preussischen Staat. 2 Teile. Berlin 1857. (enthalten in: Lutz, Beilageband I zu den Prot. der Nürnberger Kommission).
Entwurf der Nürnberger Kommission 1. u. 2. Lesung (enthalten in Lutz Beilageband zu den Prot. Teil I.)
Fäh, Die Haftung des Kommanditisten gegenüber den Gesellschaftsgläubigern nach dem deutschen Handelsgesetzbuch. Diss. Leipz. 1905.
Falkmann-Mugdan, Die Rechtssprechung der Oberlandesgerichte.
Furrer, Die Haftung des Kommanditisten im Vergleich mit der des Komplementärs auf Grundlage des französischen, schweizerischen und deutschen Handelsrecht. Diss. Bern, 1902.
Gareis, Das deutsche Handelsrecht, 8. Aufl. 1909.
Gareis-Fuchsberger, Das allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch, Berlin 1898.
Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtssprechung, Berlin 1887.
Goldmann, Das Handelsgesetzbuch, Berlin 1905.
Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.
Hahn, Die gesamten Materialien zur Konkursordnung. Berlin 1881.
v. Hahn, Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch, 1. Band 1. Abt., 1862; 4. Aufl. 1894.
Handelsgesetzbuch für das deutsche Reich.
Holdheim, Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen, Berlin.
Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung. 2. Aufl. 1904.

Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit, in Kosten-, Stempel- und Strafsachen.
Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts.
Juristische Wochenschrift des deutschen Anwaltvereins.
Kielhorn, Die Kaufmannseigenschaft des Kommanditisten. Diss. Göttingen 1902.
Kohler, Leitfaden des deutschen Konkursrechts. 2. Aufl. 03.
Konkursordnung für das deutsche Reich.
v. Kräwel, Zur Lehre von der Kommanditgesellschaft (enthalten in: Busch's Arch. Bd. V).
v. Kräwel, Das allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch, Halle 1862.
Laband, Beiträge zur Dogmatik der Handelsgesellschaften (enthalten in: Goldschmidts Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, Bd. 30).
Lehmann, Lehrbuch des Handelsrechts 1906.
Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch für das deutsche Reich, Berlin 1902.
Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht, 1. Jahrg. 1907.
Linsmayer, Die Haftung des Kommanditisten (enth. in: D.J.Z. 03 475).
Makower, Handelsgesetzbuch mit Kommentar, 13. Aufl. Berlin 1906. (Bd. I).
Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse, 3. u. 4. Aufl. Berlin 1910.
Petersen-Kleinfeller, Konkursordnung für das deutsche Reich. 4. Aufl. 1900.
Planck, Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Aufl. Berlin 1906.
Protokolle der Kommission zur Beratung eines allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuchs. (Herausgegeben von Lutz).
Puchelt-Förtsch, Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch 4. Aufl. Leipzig 1893.
Puller, Die Haftung des Kommanditisten, Diss. Leipz. 07.
Renaud, Das Recht der Kommanditgesellschaften, Leipz. 1881.
Ritter, Das Handelsgesetzbuch mit Ausschluss des Seerechts. Berlin 1909.
Seuffert's Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte.
Seuffert, Deutsches Konkursprozessrecht. Leipz. 1899.
Staub's Kommentar zum Handelsgesetzbuch 2. u. 8. Aufl.
Staudinger, Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch 5/6. Aufl. 1910.
Schwalb, Die Haftung des Kommanditisten (enth. in: Goldschmidt's Zeitschr. für das gesamte Handelsrecht. Bd. 34.)
Thöl, Lehrbuch des Handelsrechts. 5. Aufl.

Treitschke, Die Lehre von der unbeschränkt, obligatorischen Gewerbegesellschaft und von Kommanditen, Leipz. 1844.
Tuchatsch, Die Kommanditgesellschaft. Leipz. 1895.
Wendel, Die Rechtsstellung der Komplementare und Kommanditisten gegenüber der Kommanditgesellschaft und deren Gläubigern während Bestehens und im Konkurs der Gesellschaft. Diss. Erlangen 1898.
Wiener, Umwandlung und Fusion von Gesellschaften (enth. in: Goldschmidts Zeitschrift Bd. 27).
Willenbücher, Die Konkursordnung nebst Anfechtungsgesetz, 3. Aufl. Berlin 1909.
v. Wilmowski, Deutsche Reichskonkursordnung, 6. Aufl. Berlin 06.
Wolff, Die materiellrechtliche Regelung der Haftung des Kommanditisten nach dem deutschen Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 97, Diss. Leipz. 1910.
Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, herausgegeben von Goldschmidt.
Zivilprozessordnung für das deutsche Reich.

# Kapitel I.

## Die volkswirtschaftliche Bedeutung der Kommanditgesellschaft sowie ihre juristische Natur.

Die Aufgabe der Handelsgesellschaften liegt darin, die vom wirtschaftlichen Interesse gebotene Einigung von Kapital und Arbeit zu bewirken. Je nach der Form, in der dies geschieht, ist das persönliche oder das kapitalistische Moment vorherrschend.

In früheren Jahrhunderten nahmen die Personalgesellschaften, die in erster Linie ein Vertrauensverhältnis unter den Beteiligten darstellen, und deren Kriterium in der Haftung des einzelnen Gesellschafters mit seinem ganzen Vermögen liegt, gegenüber den Kapitalgenossenschaften, bei denen jedes persönliche Moment ausscheidet, und bei denen das die Mitglieder verbindende Band das festfixierte Grundkapital ist, eine dominierende Stellung ein.[1])

Erst seit der Mitte des 19. Jahrhunderts trat in dieser Beziehung ein völliger Umschwung ein, und zwar in dem Masse, dass heute die Personalgesellschaften gegenüber den Kapitalgenossenschaften wirtschaftlich zurückstehen.

Die Kommanditgesellsshaft ist als eine beide Prinzipien vereinigende Form anzusehen, allerdings neigt sie mehr der Personal- als der Kapitalgesellschaft zu. Einerseits gibt sie dem Kapitalisten Gelegenheit, sein Geld gewinnbringend zu verwenden, ohne selbst beim Geschäftsbetriebe aktiv tätig sein zu müssen, auch macht sie die Höhe des von ihm zu tragenden Risikos von seinem eigenen Willen abhängig; andererseits verschafft sie dem geschäftserfahrenen Kaufmann, der fremde Kapitalien braucht, leicht die ihm fehlenden Mittel.[2])

---

[1]) Lehmann, a. a. O; S. 278.
[2]) Auerbach, a. a. O. S. 133.

Auf den ersten Blick scheinen dieselben Elemente auch der stillen Gesellschaft eigen zu sein, denn der stille Gesellschafter ist, ebenso wie der Kommanditist, nur mit einer Einlage am Betriebe eines Handelsgewerbes beteiligt. Bei näherer Betrachtung ergibt sich jedoch, dass die wirtschaftlichen Tendenzen, die beide verfolgen, durchaus verschiedenartige sind. Als wirtschaftlicher Zweck der stillen Gesellschaft ist die Vergrösserung des Betriebskapitals anzusehen, ohne dass dies nach aussen hin kundbar gemacht werden soll. Deshalb stellt sich die stille Gesellschaft lediglich als ein Innenverhältnis dar und tritt nach aussenhin überhaupt nicht als Gesellschaft in die Erscheinung. Dem trägt auch das Gesetz Rechnung, indem es der stillen Gesellschaft keine gemeinschaftliche Firma zuerkennt, und dass es ihre Eintragung in das Handelsregister nicht vorschreibt.

Erheblich weiter sind die Aufgaben, die die Gesellschaftsform der Kommanditgesellschaft auf wirtschaftlichem Gebiete zu erfüllen hat. Bei ihr wird ja zunächst auch eine Vergrösserung des Betriebskapitals angestrebt; als wichtiges Unterscheidungsmerkmal von der stillen Gesellschaft tritt aber der Umstand hinzu, dass diese festere Fundierung bei der K. G. nicht sozusagen für die Aussenwelt unhörbar vor sich geht, sondern dass auch Dritte davon erfahren, und zwar dadurch, dass sowohl die ursprüngliche Höhe der Einlage des oder der Kommanditisten als auch deren nachträgliche Veränderung in das Handelsregister einzutragen ist.

Weil durch diese Verlautbarung die Sicherheit des Publikums erhöht wird, scheint es, als müsste dasselbe der K. G. ein grösseres Vertrauen entgegenbringen als der stillen Gesellschaft, von deren internen Verhältnissen es meist keine Kenntnis hat. Als wirtschaftlicher und materieller Erfolg dieses Vertrauens tritt bei der K. G. eine Erweiterung der Kreditbasis ein, während dies bei der stillen Gesellschaft nicht der Fall ist.

Andererseits ist nicht zu verkennen, dass der Gesellschaftsform der K. G. auch Gefahren für das Publikum innewohnen — z. B. Täuschung durch bloss nominelle Einlagen — denen durch besondere Kautelen und Normativbestimmungen des

Gesetzes tunlichst begegnet werden muss, und durch die deutsche Gesetzgebung in der Tat begegnet wird.[3])

Aus vorstehenden Erwägungen ist bereits zu entnehmen, dass die Form der K. G. in den Zweigen der Industrie oder des Handels vornehmlich gewählt wird, wo lange Zahlungsfristen üblich sind, wo also ein grosses Kreditbedürfnis herrscht. Das ist vor allem der Fall in der Textilindustrie.

Diese Vorzüge haben jedoch nicht zu hindern vermocht, dass im heutigen Handelsleben die K. G., mehr noch ihre Schwesterformation die K. G. a. A., nur eine bescheidene Rolle spielen.

Letztere hatte im 19. Jahrhundert insofern eine Bedeutung, als sie zu der Zeit, wo für Aktiengesellschaften das Konzessionsprinzip herrschte, benutzt wurde, um die gesetzlichen Vorschriften über die Aktiengesellschaften zu umgehen, was dadurch ermöglicht wurde, dass sie selbst nicht konzessionsbedürftig war. Heute hat auch sie nur noch eine ganz geringe Bedeutung. Die Gesetze mancher Länder erkennen sie überhaupt nicht an.[4]) Allerdings weisen auch heute noch einige ältere bedeutende Handelsunternehmungen diese Form auf, z. B. die Berliner Diskontogesellschaft und die Berliner Handelsgesellschaft.

Die heutige Verbreitung der K. G. und der K. G. a. A. in Deutschland mögen an der Hand einiger statistischer Angaben erläutert werden. Allerdings besteht eine Statistik, wieviel Kommanditgesellschaften in Deutschland vorhanden sind, heute noch nicht. Jedoch wurden gelegentlich der Berufs- und Gewerbezählungen vom 14. Juni 1895 und 12. Juni 1907 die „Betriebe“ auch nach der Rechtsform der Unternehmungen in Gruppen geschieden. Die Zahl der Betriebe war: Kommanditgesellschaften:

14. 6. 1895: 1117
12. 6. 1907: 1636

Kommanditgesellschaften auf Aktien

14. 6. 1895: 334
12. 6. 1907: 340.

---

[3]) Vgl. Gareis S. 190.
[4]) Lehmann, a. a. O. S. 452.

Auf wieviel verschiedene Kommanditgesellschaften und Kommanditgesellschaften a. A. diese Betriebe entfallen, ist bei jenen Erhebungen nicht ermittelt worden. Die Zunahme der Betriebe kann also bei einer Zu- oder Abnahme der Zahl der Gesellschaften stattgefunden haben.

In Sachsen-Weimar stellen sich die Verhältnisse folgendermassen: es bestehen 2 K. G. a. A. mit einem Aktienkapital von zusammen 3 750 000 Mk. Kommanditgesellschaften sind 6 vorhanden; die Grösse des bei ihnen beteiligten Kapitals ist nicht bekannt.[5])

Die Frage nach der juristischen Natur der K. G. war vor der Einführung des neuen HGB. eine äusserst bestrittene, und ist auch heute noch nicht als völlig geklärt anzusehen.

Voranzuschicken ist, dass das Gesetz die K. G. als eine Abart der offenen Handelsgesellschaft aufgefasst haben will.[6]) Diese Auffassung ergibt sich unmittelbar aus den Bestimmungen des HGB.; denn § 161 Abs. 2 bestimmt, dass für die K. G. die für die o. H. G. geltenden Vorschriften in Anwendung kommen sollen, soweit nicht in den § § 161—177 etwas anderes vorgeschrieben ist. Die dort enthaltenen Abweichungen beziehen sich aber gerade auf dasjenige Moment, das die K. G. von der o. H. G. unterscheidet, und das den Gegenstand unserer Abhandlungen bilden soll, nämlich die Haftung einer gewissen Gruppe von Gesellschaftern, der Kommanditisten. Es deckt sich also die Streitfrage über die juristische Natur der K. G. mit der über die juristische Natur der o. H. G.

Der Kampf der hauptsächlich vertretenen Meinungen dreht sich um die Frage: ist die o. H. G. (und damit die K. G.) juristische Person, oder ist sie als Gesamthandsverhältnis aufzufassen?

Für die erstere Ansicht lassen sich verschiedene Argumente anführen. So vor allem der § 124 Abs. 1 des HGB.,

---

[5]) Das angeführte statistische Material wurde d. Verf. v. Kaiserl. Statistischen Amt, sowie von der Handelskamner Weimar zur Verfügung gestellt.

[6]) U. a. Lehmann, a. a. O. S. 388; Staub § 161 Anm. 2; Lehmann-Ring § 161 Anm. 1; Ritter § 161 Anm. 1; Bohling, a. a. O. S. 13; Wolff, a. a. O. S. 18; E. R. 32 S. 399.

in dem es heisst: „Die o. H. G. kann unter ihrer Firma Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen, Eigentum und andere dingliche Rechte an Grundstücken erwerben, vor Gericht klagen und verklagt werden.“

Weiter stützen sich die Vertreter dieser Ansicht[7]) auf das Vorhandensein eines Gesellschaftsvermögens, auf das Bestehen einer bestimmten Organisation, auf den Umstand, dass es einen besonderen Gesellschaftskonkurs gibt, und dass die Zwangsvollstreckung in das Gesellschaftsvermögen nur auf Grund eines Titels gegen die Gesellschaft möglich ist.

Gegen diese Auffassung wird mit Recht eingewandt,[8]) dass in der Firma der K. G. eine Bezeichnung der Gesellschafter in ihrer Gesamtheit zu erblicken ist, und dass das Gesellschaftsvermögen zwar eine abgesonderte, der privaten Verfügung entzogene Vermögensmasse darstellt, die aber durch die Absonderung nicht zum Vermögen einer juristischen Person wird, sondern der Gesamtheit der Gesellschafter gehört, jedoch an den Gesellschaftszweck gebunden ist.[9])

Ausserdem ergibt sich die Unrichtigkeit der Ansicht, die K. G. sei eine juristische Person, aus dem Umstand, dass nach dem HGB.[10]) die o. H. G. und die K. G. als Unterart der Gesellschaft des bürg. Rechts aufzufassen ist.[11]) Das BGB. erkennt aber als juristische Personen nur die rechtsfähigen „Vereine“ und „Stiftungen“ an, nicht aber die „Gesellschaft“.

Eine weitere Meinung erblickt in der K. G. weder eine juristische Person noch eine Sozietät, sondern einen Korrealverein zum Betriebe eines Handelsgewerbes, zwischen dessen Gliedern mit Bezug auf das gemeinsame Gewerbe verschiedenartige Rechtsbeziehungen bestehen können.[12])

---

[7]) U. a. Endemann, Lehrb. 1887 S. 170; Eccius in Z. 32 S. 5ff.; Affolter im Arch. f. bürg. Recht V. S. 1 ff.

[8]) U. a. v. Behrend S. 445.

[9]) Ebenso Laband, Z. 30 S. 473 ff.

[10]) HGB. § 105 Abs. 2 in Verb. mit § 161 Abs. 2.

[11]) Staub § 105 Anm. 8; Lehmann-Ring Vorbem. zu § 105; Goldmann § 105 Anm. 1; Brand § 161 Anm. 3.

[12]) Schwalb, a. a. O. S. 364.

Ferner wird der Gedanke der „relativ juristischen Person“ vertreten,[13]) die dann vorliegt, wenn die Rechtsordnung eine Mehrheit in nur bestimmten rechtlichen Beziehungen als Einheit anerkennt, besonders in der Einheit der Firma.

Heute steht die Wissenschaft vorwiegend auf dem Standpunkt, dass die K. G. eine deutschrechtliche Gesellschaft zur gesamten Hand sei, und dass Träger ihrer Rechte und Verbindlichkeiten die Gesamtheit der Gesellschafter sei. Dieser Auffassung ist zum Siege verholfen hauptsächlich durch die Untersuchungen Gierkes in seinem Werke: „Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung.“

## Kapitel II.

### Voraussetzung der Haftung des Kommanditisten, insbesondere der Geschäftsbeginn.

Bevor für den Kommanditisten den Gläubigern der Gesellschaft gegenüber irgend eine Haftpflicht begründet werden kann, müssen verschiedene Voraussetzungen vorliegen. Zunächst muss überhaupt eine K. G. als solche vorhanden sein, und dann müssen Rechtsverhältnisse gegeben sein, aus denen diese K. G. verpflichtet ist.[1])

Es ist also an erster Stelle die Frage zu prüfen: mit welchem Zeitpunkt ist die K. G. vorhanden, wann wird sie existent?

Die Ansichten hierüber sind geteilt. Die Einen sagen: zur Entstehung der K. G. genügt der Abschluss des Gesellschaftsvertrags unter den Beteiligten; er ist das einzige Erfordernis zur Entstehung.[2])

Eine andere Meinung bezeichnet mit Recht den Abschluss des Gesellschaftsvertrags lediglich als einen internen Akt, der zwar nach innen hin die Handelsgesellschaft als solche bereits entstehen lässt, aber nach aussen hin noch keine rechtliche

---

[13]) Gareis, a. a. O. S. 129; Gareis-Fuchsberger S. 210, Dahn, a. a O. S. 76.

[1]) Ehrenberg, a. a. O. S. 326; Furrer, a. a. O. S. 137.

[2]) Makower, § 105 Anm. I d 4 (S. 275); Ehrenberg, a. a. O. S. 327; Behrend, S. 628 Anm. 15.

Wirkung hervorrufen kann, vielmehr muss ausserdem noch eine Kundgebung nach aussen hinzutreten, um die Gesellschaft auch Dritten gegenüber rechtswirksam zu gestalten.[3])

Als Mittel für diese Kundgebung ist einmal anzusehen die Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister,[4]) und dann der „Geschäftsbeginn."[5]) Der Zeitpunkt der Eintragung oder derjenige des früheren „Geschäftsbeginns" ist der früheste, mit dem die Gesellschaft Rechtswirksamkeit nach aussen erlangen und mit dem eine Haftung des Kommanditisten gegenüber den Gesellschaftsgläubigern begründet werden kann. Letzteres erfordert aber noch eine weitere Voraussetzung; nämlich, dass der Kommanditist zu dem Geschäftsbeginn seine Zustimmung erteilt hatte.

Einer näheren Erörterung bedarf nun zunächst, was unter dem Begriff „Geschäftsbeginn" zu verstehen ist.

Unter „Geschäften" in diesem Sinne sind nicht bloss zu verstehen die den Gegenstand des betreffenden Handelsgewerbes bildenden, sondern auch die dasselbe vorbereitenden Geschäfte, sei es das Mieten eines Lokals, Annahme von Personal, Anschaffung von Maschinen oder sonstigen Geräten. Auch kann der Geschäftsbeginn darin liegen, dass die Gesellschaft Wechsel ausstellt oder akzeptiert.[6])

Aber auch andere Rechtshandlungen sind genügend, z. B. Offerten zu Verträgen, Versenden von Mustern oder Preislisten; kurz jede Rechtshandlung, in der nach kaufmännischer Anschauung ein Geschäft der Gesellschaft zu erblicken ist.[7])

Hat nun der Kommanditist einer solchen von einem vertretungsberechtigten Mitglied der Gesellschaft im Namen derselben und innerhalb seiner Vertretungsmacht vorgenommenen Handlung zugestimmt, so ist seine Haftpflicht den Gläubigern gegenüber begründet, und zwar haftet er nun in demselben Umfange wie ein Komplementar, nämlich unbeschränkt mit sei-

[3]) Lehmann, S. 291; Renaud S. 157.

[4]) Vgl. hierüber unten Kap. 3.

[5]) § 123 in Verb. mit § 161 H. G. B.

[6]) Lehmanu-Ring, § 123 Anm. 2; Renaud, S. 160. R. O. H. G. I No. 36, 74; 12 No. 115; Z. 15, S. 227, 228; Seuff. Arch. f. Entsch. d. ob. Ger. 52, No. 30; E. R. 34, No. 13.

[7]) Bolze, III No. 795; Staub § 123 Anm. 15, Brand § 176 Anm. 2a.

nem ganzen Vermögen, aber, wie § 176 HGB. weiter hinzufügt, „es sei denn, dass seine Beteiligung als Kommanditist dem Gläubiger bekannt war."

Das neue HGB. zeigt gegenüber dem alten Gesetzbuch in diesen Vorschriften eine Neuerung; denn letzteres machte im Art. 163 die Haftung des Kommanditisten nicht von seiner Zustimmung zum Geschäftsbeginn abhängig, sondern liess ihn unabhängig von dieser für alle seit Geschäftsbeginn begründeten Gesellschaftsschulden unbeschränkt haften.

Die nach dem neuen HGB. erforderliche Zustimmung des Kommanditisten umfasst (vorherige) Einwilligung und die (nachträgliche) Genehmigung.[8])

Streitig ist, ob nicht schon in dem Abschluss eines Gesellschaftsvertrags, der nicht den Geschäftsbeginn ausdrücklich auf einen späteren Zeitpunkt festsetzt, die Einwilligung zum sofortigen Beginn der Geschäfte liegt, so dass der Kommanditist regelmässig, wenn er die unbeschränkte Haftung vermeiden will, beim Vertragsabschluss die Abrede treffen muss, dass die Geschäfte nicht vor Eintragung der Gesellschaft beginnen sollten.[9])

Dass der Sinn des neuen Gesetzes gegen diese Auffassung spricht, geht daraus hervor, dass es die Zustimmung des Kommanditisten zum Geschäftsbeginn im Gegensatz zu dem alten HGB. ausdrücklich hervorhebt.[10])

Diese kann der Kommanditist sowohl ausdrücklich erteilen, als auch stillschweigend, indem er dem Auftreten eines Gesellschafters für und im Namen der Gesellschaft nicht widerspricht.[11])

Liegen also alle diese Voraussetzungen vor, (Geschäftsbeginn unter Zustimmung des Kommanditisten) so haftet der Kommanditist für die bis zur Eintragung begründeten Verbindlichkeiten „gleich einem persönlich haftenden Gesellschafter, es sei denn, dass seine Beteiligung als Kommanditist dem Gläubiger bekannt war."

---

[8]) Makower, § 176 IIa (S. 440).

[9]) Gareis-Fuchsberger, S. 292 No. 26.

[10]) Lehmann-Ring, § 176 Anm. 1 (S. 367); Staub, § 176 Anm. 1; Goldmann, § 176 No. 8; Furrer, a. a. O. S. 159.

[11]) Furrer, a. a. O. S. 160.

Letzteres Moment bedeutet eine Einschränkung der allgemeinen Vorschrift des § 176. Die Vollhaftung tritt nicht ein, wenn der Dritte die Beteiligung als Kommanditist kannte, und zwar im Moment der Entstehung der Forderung, während nachträgliche Kenntnis dem Gläubiger nichts schadet.[12]) Hierbei ist es gleichgültig, woher der Dritte diese Kenntnis hat; ferner braucht er nicht zu wissen, bis zu welchem Einlagebetrage der Kommanditist beteiligt ist.[13])

Andererseits ist aber wirkliche Kenntnis der Kommanditisteneigenschaft erforderlich, es genügt nicht eine verschuldete Unkenntnis oder blosses Kennenmüssen.[14])

Die Beweislast, dass der Gläubiger die Kommanditisteneigenschaft gekannt habe, liegt dem Kommanditisten ob.

Eine weitere Voraussetzung, um die Haftung des Kommanditisten praktisch werden zu lassen, ist das Bestehen von Tatsachen, aus denen die Gesellschaft als solche verpflichtet ist, also das Vorhandensein von Gesellschaftsschulden. Solche können entstehen „ex contractu, ex delicto oder variis ex causarum figuris."

Die häufigsten Gesellschaftsschulden werden diejenigen sein, die ex contractu, also aus Verträgen der Gesellschaft mit anderen Rechtssubjekten entstanden sind. Um jedoch die Gesellschaft vertraglich verpflichten zu können, ist nötig, dass diese Verbindlichkeiten von den vertretungsberechtigten Gesellschaften eingegangen werden.

„Vertretungsberechtigt" ist zunächst jeder einzelne persönlich haftende Gesellschafter in seiner Eigenschaft als gesetzlicher Vertreter. Als solcher braucht er sich bei etwaigem Auftreten vor Gerichten, z. B. in Prozessen oder vor dem Grundbuchamt nicht durch eine Vollmacht auszuweisen, sondern es genügt die Beibringung eines Auszuges aus dem Handelsregister.[15]) Es bleibt jedoch der Gesellschaft unbenommen, einen oder auch mehrere persönlich haftende Gesellschafter von dieser

---

[12]) Lehmann-Ring, § 176 Anm. 4.

[13]) E. R. 12 S. 135; Behrend S. 645 Anm. 39; Puchelt-Förtsch, Art. 163 Anm. 6 (S. 350); v. Hahn, Art. 163 § 6.

[14]) Puchelt-Förtsch, Art. 163 Anm. 6 .

[15]) Brand, § 125 Anm. 1d.

ihnen kraft Gesetzes zustehenden Vertretungsbefugnis auszuschliessen, oder zu bestimmen, dass sie nur in ihrer Gesamtheit oder in Gemeinschaft mit einem Prokuristen zur Vertretung der Gesellschaft berechtigt sein sollten.[16])

Ob es zulässig ist, sämtlichen persönlich haftenden Gesellschaftern die gesetzliche Vertretungsmacht zu entziehen, ist bestritten. Die herrschende Meinung[17]) spricht sich bejahend aus und erblickt im Ausschluss sämtlicher persönlich haftender Gesellschafter von der gesetzlichen Vertretung die Anordnung einer Gesamtvertretung der Gesellschaft durch alle persönlich haftende Gesellschafter. Die entgegengesetzte Ansicht[18]) sieht in den persönlich haftenden Gesellschaftern die „geborenen Vertreter" der Gesellschaft, deren gänzlicher Ausschluss von der gesetzlichen Vertretung begrifflich unzulässig ist.

Das Gesetz bestimmt jedoch, dass derartige Beschränkungen in das Handelsregister einzutragen sind (§ 125 Abs. 4 HGB.) Geht ein davon betroffener Gesellschafter trotz der erfolgten Eintragung im Namen der Gesellschaft Verpflichtungen ein, so wird die Gesellschaft, und damit der Kommanditist daraus nur verpflichtet, wenn der Vertragsgegner diese Beschränkung weder gekannt hat noch hat kennen müssen. (§ 15 HGB.)

Von dieser gesetzlichen Vertretungsmacht der Komplementare ist zu scheiden zunächst die den Prokuristen von der Gesellschaft übertragene Vertretungsbefugnis. Der Umfang der Prokura kann bekanntlich nicht von dem sie Erteilenden nach Belieben bemessen werden, sondern das Mindestmass ihres Umfanges ist in § 49 Abs. I und 50 HGB. festgelegt.

Endlich kann die Gesellschaft nach Belieben eins oder mehrere ihrer Mitglieder beauftragen, nach einzelnen, bestimmten Richtungen hin, oder durch eine bestimmte Art von Tätigkeit für die Gesellschaft rechtsverbindlich zu handeln. In diesem Falle handelt der betr. Gesellschafter dann stets nur als Bevollmächtigter, und eine Haftpflicht wird für die Gesellschaft

---

[16]) § 125 H. G. B.

[17]) U. a. Brand, § 125 Anm. 2c; Lehmann-Ring, § 125, Fussnote zu No. 1; Goldmann, § 125, Anm. 11; Makower, § 125 Anm. Vb.

[18]) Staub, § 125 Anm. 3; Ritter, § 125 Anm. 2; Bacmeister in Z. 55, S. 417ff.

nur dann begründet, wenn er sich innerhalb des Rahmens der erteilten Vollmacht hält.

Der Kommanditist kann laut positiver Bestimmung des Gesetzes (§ 170 HGB.) nicht gesetzlicher Vertreter der Gesellschaft sein, auch kann ihm diese Befugnis seitens der Gesellschaft nicht eingeräumt werden. Es steht jedoch nichts im Wege, dass er zum Prokuristen oder Handlungsbevollmächtigten der Gesellschaft bestellt, ja sogar, dass ihm die Geschäftsführung neben, oder auch an der Stelle der Komplementare übertragen wird.[19])

Aber auch ex delicto kann die Gesellschaft verpflichtet werden; nämlich durch unerlaubte Handlungen, die ihre Vertreter in Ausübung ihrer Vertretungsbefugnis begehen, z. B. Verletzungen fremder Warenzeichen, Zolldelikte, Körperverletzungen u. s. w.

Das HGB. hat sich der Regelung der Frage enthalten, ob, und in welchem Umfange die Gesellschaft als solche für deliktische Handlungen ihrer Vertreter in Anspruch genommen werden kann; es sollen hierfür die allgemeinen Vorschriften des Zivilrechts über gesetzliche Vertretung massgebend sein.[20]) Die Frage, ob die Gesellschaft aus Delikten ihrer Vertreter haftet, die diese in Ausübung ihrer Vertretungsmacht begehen, wird verschieden beantwortet; die herrschende Meinung spricht sich jedoch bejahend aus, und zwar greift § 31 BGB. analog ein, der eine allgemeine Bestimmung über Personen in der Stellung gesetzlicher Vertreter enthält.[21]) Ausser diesen beiden Verpflich-

---

[19]) Staub, § 164 Anm. 6, 7; Goldmann, § 170 Anm. 2 Z. 12; Lehmann, S. 344 E. R. 31 S. 73.

[20]) Prot. S. 4518; Makower § 125 I d 1; R. O. H. G. 19 S. 202; E. R. 10 S. 302.

[21]) Für die Haftung: Staub, S. 478 Anm. 4; Goldmann, S. 543 Anm. 4; Makower, § 125 I d 3; Gierke, a. a. O. S. 580 Anm. 2; S. 560 Anm. 1; Ritter, § 125 Anm. 4, § 126 Anm. 5 Lehmann-Ring, S. 260 No. 3 (§ 124 Anm. 3); Tuchatsch, a. a. O. S. 158; Entwurf I Art. 166 (Lutz Beil. Bd. I S. 162) Entw. II Art. 117 (Lutz Beil. Bd. I S. 226); Preuss. Entw. Art. 115 (Lutz Beil. Bd. I S. 21); E. R. 15 S. 121; 46, S. 20;

Gegen die Haftung: Behrend, S. 519, 520; Renaud, a. a. O. S. 366; Römer, a. a. O. S. 155 R. O. H. G. 25 S. 346.

lungsgründen können für die Gesellschaft noch „variis ex causarum figuris“ Verbindlichkeiten zur Entstehung gelangen; z. B. wenn sich im Geschäftsbetriebe ein Mitglied der Gesellschaft an einer derselben gehörigen Maschine Verletzungen zuzieht,[22]) oder wenn ein der Gesellschaft gehöriges Tier jemanden verletzt.[23])

Bei allen diesen Verbindlichkeiten kann Contrahent der Gesellschaft sowohl ein unbeteiligter Dritter, als auch ein Gesellschafter selbst sein; letzterer z. B. ist Gesellschaftsgläubiger bezügl. des auf ihn entfallenden Gewinnteils.

## Kapitel III.

### Die rechtliche Bedeutung der Eintragung der Gesellschaft und ihr Einfluss auf die Haftung des Kommanditisten.

Im allgemeinen herrscht der Grundsatz, dass die K.-G. mit dem vor der Eintragung erfolgten Geschäftsbeginn nach aussen wirksam wird. Damit ist gesagt, dass ihre Eintragung als ein nur rechtsbekundend wirkendes Moment auch nachträglich erfolgen kann. Um jedoch eine allzulange Verzögerung derselben zu verhindern, setzt das HGB. in § 176, wie Staub[1]) sich ausdrückt, eine Art „zivilrechtlicher Bestrafung der verletzten Anmeldungspflicht“ fest, die in der unbeschränkten Heranziehung der Kommanditisten zur Haftung für die vor der Eintragung begründeten Gesellschaftsschulden zu finden ist.

Diese Bestimmung kann natürlich keine Anwendung finden auf Gesellschaften, die erst mit der Eintragung ins Handelsregister rechtlich zur Entstehung kommen. Das ist der Fall bei denjenigen, die ein Handelsgewerbe nach § 2 HGB. betreiben, das „nach Art und Umfang einen kaufmännischen Geschäftsbetrieb erfordert.“ Bei ihnen wirkt die Eintragung rechtsbegründend, nicht rechtsbekundend. Deshalb kann für die Mitglieder derartiger Gesellschaften eine nach den Bestimmungen

[22]) HGB. § 110.
[23]) BGB. § 833.
[1]) Staub, § 161 Anm. 4.

des Handelsrechts begründete Haftung gegenüber den Gläubigern erst von dem Momente an eintreten, wo die Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister erfolgt ist. Beginnt eine Gesellschaft, welche nicht unter § 1 HGB. fällt, aber doch ein nach kaufmännischer Art eingerichtetes Gewerbe in der Weise betreibt, dass ein Gesellschafter nur beschränkt haften soll, ihre Geschäfte bereits vor der Eintragung, so wird sie lediglich als Gesellschaft des bürgerl. Rechts angesehen und ihre Rechtsverhältnisse und die von ihr eingegangenen Verbindlichkeiten werden nach den Grundsätzen des BGB. (§ 705 ff.) beurteilt.[2])

Demgemäss haften die einzelnen Mitglieder der betreffenden Gesellschaft den Gläubigern unbeschränkt, und zwar auch diejenigen, deren Haftung im Gesellschaftsvertrage ausdrücklich eingeschränkt worden ist; es sei denn, dass in jedem Einzelfall mit dem betreffenden Gläubiger die ausdrückliche Vereineinbarung getroffen wird, der Gesellschafter X oder Y solle nur bis zu einem bestimmten Betrage haften.

Die rechtliche Bedeutung der Eintragung liegt hauptsächlich darin, dass die K. G., die ausnahmsweise Gestaltungsform gegenüber der Regelform der o. H. G., nach aussen hin feierlich als solche dokumentiert werden soll.[3]) Die Allgemeinheit soll also durch den öffentlichen Glauben des Handelsregisters geschützt werden, und es soll ihr gestattet sein, bis zur Eintragung die Gesellschaft ruhig, soweit ihr nicht etwas anderes bekannt ist, als o. H. G. ansehen zu dürfen, so dass sie das Vertrauen und den Kredit, den sie der Gesellschaft entgegenbringen will, hiernach bemessen kann.

Die Verpflichtung, die Gesellschaft zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden, trifft alle Gesellschafter, also auch die Kommanditisten. Sie hat ausser den Personalitäten der Gesellschafter, der Firma, dem Sitz der Gesellschaft und dem Zeitpunkt ihres Beginnes bes. auch den Betrag der Einlage jedes einzelnen Kommanditisten zu umfassen.[4]) Dieser letztere Punkt

---

[2]) Planck, Bd. 1 § 54 3h, Bd. 2 § 714 Anm. 1—3; Oertmann, zu § 714 Anm. 2, 3; Staudinger, § 714 Anm. II; Engelmann a. a. O. S. 379.

[3]) Lehmann-Ring. § 176.

[4]) § 162 Abs. 1 HGB.

des Eintrags ist für die Haftungsverhältnisse des Kommanditisten von fundamentaler Bedeutung. Ist nämlich die Haftsumme eingetragen, so ist damit seine Haftung jedem Dritten gegenüber nur auf diesen Betrag endgültig begrenzt, und kein Gesellschaftsgläubiger kann ihn auf ein Mehr in Anspruch nehmen. Andererseits ist aber zu dieser Fixierung der Haftpflicht des Kommanditisten auf eine bestimmte Summe die Eintragung derselben auch voll ausreichend und von einer späteren Bekanntmachung unabhängig; denn diese bezieht sich nicht auf die Höhe der eingetragenen Haftsumme, sondern darf nur die Zahl der Kommanditisten umfassen.[5]) Ja selbst auf Antrag der Beteiligten sind die nach § 162 Abs. 2 HGB. nicht zu veröffentlichenden Tatsachen nicht in die Bekanntmachung aufzunehmen.[6]) Wer sich über die Personen der kommanditistischen Mitglieder der Gesellschaft oder die Höhe ihrer Einlagen orientieren will, mag das Handelsregister einsehen.

Kein Gesellschaftsgläubiger, der einen Kommanditisten auf eine höhere als die eingetragene Summe in Anspruch nehmen will, und dessen Forderung infolgedessen auf letztere herabgesetzt wird, kann einwenden, er habe geglaubt, der Kommanditist hafte mit der von ihm geltend gemachten höheren Summe und habe nicht gewusst oder wissen können, dass der wirkliche Betrag um so viel geringer wäre; denn, wie bemerkt, ist nur die Eintragung das massgebende Moment für die Begrenzung der Haftung, während es unerheblich ist, ob der Kontrahent die Höhe der Einlage gekannt hat oder nicht.[7])

Dass hierin eine gewisse Härte gegenüber den Aussenstehenden, besonders den nicht unmittelbar am Handelsleben beteiligten Personen liegt, ist nicht zu verkennen.

Das a. HGB. trug in dieser Beziehung den Bedürfnissen der Allgemeinheit noch weniger Rechnung, denn nach Art. 151 war Gegenstand der gerichtlichen Bekanntmachung in den Blättern lediglich die Errichtung einer K. G.,[8]) unter genauer Be-

---

[5]) Lehmann, S. 341; § 162 Abs. 2 HGB.

[6]) Prot. S. 1098; Makower, § 162 Anm. II; v. Kräwel, Art. 151 Erläut. II.

[7]) R. O. H. G. 23, S. 283.

[8]) Prot. S. 1148; v. Kräwel Art. 151 Erläuterung III.

zeichnung jedes persönlich haftenden Gesellschafters, sowie der Firma der Gesellschaft und des Orts ihres Sitzes. Von den kommanditistischen Mitgliedern der Gesellschaft wurde überhaupt nichts erwähnt, also nicht einmal ihre Namen oder ihre Anzahl.[9])

Die blosse Anmeldung der Haftsumme des Kommanditisten zur Eintragung in das Handelsregister ist noch nicht ausreichend, um seine Haftung auf den Einlagebetrag zu beschränken. Auch wenn er zum Beispiel durch ein Versehen des Registerrichters als persönlich haftender Gesellschafter eingetragen wird, so haftet er unbeschränkt gemäss § 176 HGB.[10])

Wird dagegen zwar seine kommanditistische Beteiligung als solche gebucht, nicht aber die Höhe seiner Einlage, so braucht er doch nur mit dieser zu haften; denn dem Gläubiger soll ja aus der Eintragung seine Kommanditisteneigenschaft bekannt sein, während es auf Kenntnis der Höhe der Haftsumme nicht ankommt.[11])

Nun braucht aber die vom Kommanditisten in Wirklichkeit geleistete Vermögenseinlage keineswegs der eingetragenen Summe zu entsprechen, sondern es können interne Vereinbarungen getroffen sein, wonach die vom Kommanditisten wirklich geleistete oder noch zu leistende Einlage den eingetragenen Haftungsbetrag entweder übersteigt, oder hinter ihm zurückbleibt. Das ist für die Stellung des Kommanditisten gegenüber der Gesellschaft wohl von grosser Bedeutung, hat aber gar keinen Einfluss auf seine Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern. Für letztere ist stets und nur der eingetragene Betrag massgebend; die internen Abmachungen der Gesellschafter berühren die Gläubiger in keiner Weise. Dasselbe ist zu sagen, wenn die Haftsumme nach ihrer Eintragung durch blosse Vereinbarung der Gesellschafter verändert wird ohne auch die Eintragungen im Handelsregister zu berichtigen.

---

[9]) Renaud, S. 149; Behrend S. 628.
[10]) Ritter, § 162 Anm. 4.
[11]) Ritter, § 162 Anm. 4; Staub, § 162 Anm. 12 (S. 585).

Ist sie gegenüber der Eintragung erhöht worden, so können die Gesellschaftsgläubiger ihre Forderungen doch nur bis zu dem eingetragenen Betrage befriedigen.[12])

Hier ist jedoch eine Einschränkung zu machen. Die Gesellschaftsgläubiger können sich auch an den nichteingetragenen Mehrbetrag der Einlage halten, wenn dieses höhere Einlageversprechen in handelsüblicher Weise allgemein, oder dem einzelnen Gläubiger, bekannt gemacht worden ist. Erforderlich aber ist eine offizielle, von der Gesellschaft ausgehende Bekanntmachung; nur eine solche wirkt wie eine Eintragung und erhöht die Haftungsgrenze. Es genügt nicht, wenn ein einzelner Gesellschafter die Mitteilung gemacht hat, oder gar, dass der Gläubiger zufällig davon erfahren hatte. Andererseits ist nicht nötig, dass gerade dem betreffenden Gläubiger, der die Haftung geltend macht, die Mitteilung von der Gesellschaft zugegangen ist; die allgemeine Mitteilung ist ausreichend.[13])

Unter „handelsüblicher" Mitteilung ist zu verstehen z. B. die Veröffentlichung in Zeitungen,[14]) oder durch Börsenanschlag,[15]) oder durch Versenden von Zirkularen an die Gläubiger.[16])

Eine andere Ansicht verlangt nicht offizielle Mitteilung seitens der Gesellschaft, sondern begnügt sich damit, dass der Kommanditist selbst die Bekanntmachung oder Mitteilung bewirkt.[17])

Ist dagegen die Haftsumme durch interne Verabredungen herabgesetzt worden, so gilt für die Gläubiger nach wie vor der eingetragene, also höhere Betrag, und sie können ohne weiteres bis zu dieser Höhe ihre Forderungen geltend machen. Dies gilt selbst dann, wenn durch ein Versehen des Registerrichters eine höhere Haftsumme als die angemeldete eingetragen worden ist.

Ebenso kann aber auch, obwohl eine bestimmte Haftsumme im Handelsregister steht, im Innenverhältnis dem Komman-

[12]) § 172 Abs. 1 HGB.

[13]) Staub, § 172 Anm. 1; Brand § 172 Anm. 2b β (S. 448); HGB. § 172 Abs. 2.

[14]) R. O. H. G. 3 S. 182.

[15]) R. O. H. G. 15 S. 75.

[16]) E. R. 38 S. 177.

[17]) Ritter, § 172 Anm. 2a; R. O. H. G. 1 S. 69.

ditisten eine höhere, ja sogar unbeschränkte Haftung gegenüber der Gesellschaft auferlegt werden; aber auch das ist den Gläubigern unmittelbar gegenüber unwirksam.[18]) Selbst wenn sie dies vielleicht gewusst, und nur aus diesem Grunde mit der Gesellschaft kontrahiert hatten, soll für sie doch nur die eingetragene Haftsumme massgebend sein.[29])

Die Gesellschaft ist sowohl bei dem Gerichte zur Eintragung anzumelden, in dessen Bezirk sie ihre Hauptniederlassung hat, als auch bei jedem Registergericht, in dessen Bezirk sie ein Zweiggeschäft betreibt. Letzteres darf jedoch die Eintragung nur vornehmen, falls ihm nachgewiesen wird — vorzugsweise durch beglaubigte Abschrift — dass die Eintragung beim Gericht des Hauptsitzes erfolgt ist.[20])

## Kapitel IV.

### Art der Haftung.

Die grundlegendste Bestimmung in der Lehre von der Haftung des Kommanditisten ist der § 171 HGB:

„Der Kommanditist haftet den Gläubigern der Gesellschaft bis zur Höhe seiner Einlage unmittelbar; die Haftung ist ausgeschlossen, soweit die Einlage geleistet ist."

Mit dieser klaren Bestimmung bezeichnet das Gesetz zugleich mit dem Umfang auch die Art der Haftung.

Diese ist zunächst dahin festzustellen, dass der Kommanditist den Gläubigern unmittelbar haftet. Damit ist gesagt, dass ihnen ein direktes Klagerecht gegen den Kommanditisten zusteht, dass sie nicht erste Klage gegen die Gesellschaft zu erheben brauchen, um den Kommanditisten auf diese Weise mittelbar in Anspruch zu nehmen. Würde dies der Fall sein, so wäre der Kommanditist der Gesellschaft deckungspflichtig, nicht aber den Gläubigern gegenüber haftpflichtig.

---

[18]) Ritter, § 172 Anm. 1.
[19]) E. R. 17 S. 40.
[20]) § 13 HGB.

Entgegen diesem deutlich ausgesprochenen Prinzip zeigte das alte HGB. eine bedauerliche Unklarheit, indem es in Art. 165 Abs. 1 bestimmte: „Für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haftet der Kommanditist nur mit der Einlage, und soweit diese nicht eingezahlt ist, mit dem versprochenen Betrage."

Diese Bestimmung sprach zwar deutlich aus, dass der Kommanditist hafte, liess aber nicht erkennen, wenn er haften solle; ob den Gläubigern, oder der Gesellschaft. Infolgedessen wurde in der älteren Literatur ein lebhafter Streit darüber ausgelöst, in dem jedoch die Ansicht, die sich für eine direkte Haftung aussprach, schon damals den Sieg auch in der Rechtsprechung davon trug.[1]) Besonders trat hierfür von Hahn ein, der die direkte Haftung des Kommanditisten schon darin begründet sah, dass die Gesellschaft ihr Handelsgewerbe unter einer gemeinschaftlichen Firma betreibt. Dieses Prinzip der Einheitlichkeit der Firma bringt es mit sich, dass die Geschäfte, die die Gesellschafter unter Benutzung ihres gemeinsamen Handelsnamens abschliessen, als im Namen der Gesamtheit der Gesellschafter abgeschlossen gelten sollen, und nicht als Geschäft dieses oder jenes Gesellschafters, wenn auch zur Verhütung einer Täuschung der Gläubiger der Name eines Kommanditisten in der Firma nicht enthalten sein darf. Daher wird ebenso, wie der Komplementar, auch der Kommanditist aus dem gleichen Rechtsverhältnis berechtigt und verpflichtet. Dasselbe muss daher auch in entsprechender Weise wie das zwischen dem offenen Gesellschafter und dem Gläubiger bestehende Verhältnis durch eine gegen den Kommanditisten anzustellende Klage realisiert werden können.[2]) In Wirklichkeit wird allerdings die

---

[1]) Laband, Z. Bd. 14 S. 644; Puchelt-Förtsch, Bd. I Art. 165 Anm. 1b (S. 352); E. R. I. S. 70; 17 S. 39; Staub, Komm. (1893) Art. 165 § 2; Cosack, Lehrb. 3. Aufl. S. 596; Tuchatsch a. a. O. S. 167; J. W. 1887 S. 16 No. 17; R. O. H. G. 25 S. 279; Gierke, a. a. O. S. 555 No. 2; Renaud, S. 413; Schwalb, a. a. O. S. 349—356; Behrend, S. 635; Gareis-Fuchsberger, S. 294 u. 296; Dahn, a. a. O. S. 91.

A. A. v. Kräwel in Busch's Arch. 5 S. 104; Thöl, Lehrb. (5. Aufl.) Bd. 1 S. 344; Anschütz-v. Völderndorff, Art. 164 Anm. III 4; Wendt, in Endemanns Handb. S. 457—467; Auerbach, a. a. O. S. 147; Endemann, Lehrb. S. 174.

[2]) v. Hahn, Art. 165 § 13; Renaud S. 413; Behrend, S. 635.

gegen den Kommanditisten angestellte Klage in dem Fall als unbegründet abgewiesen werden müssen, wenn dieser seiner Einlageverpflichtung gegen die Gesellschaft nachgekommen ist. Dies spricht aber keineswegs gegen die prozessuale Zulässigkeit der direkten Klage gegen den Kommanditisten. Ehrenberg[3]) schloss schon aus dem „Haften", dass das Gesetz eine unmittelbare Beziehung zwischen Gläubiger und Kommanditisten herstellen wollte, und besonders aus dem Zusatz „für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Er bezeichnet es als eigentümliche Ausdrucksweise, zu sagen, dass jemand für die Verbindlichkeiten einer Person hafte, wenn man damit andeuten will, dass lediglich diese Person ihn daraufhin in Anspruch nehmen könne.

Die Gegenansicht berief sich darauf, dass der Name des Kommanditisten nicht in der Firma enthalten sein dürfe; deshalb werde niemals im Namen des Kommanditisten kontrahiert, und durch den unter der Firma geschlossenen Vertrag werde nur die Gesellschaft als solche betroffen. Zu der Gesellschaft gehöre aber nicht der Kommanditist persönlich, sondern nur seine Einlage.

Wie schon erwähnt, ist der Streit durch die klare Fassung des Gesetzestextes jetzt endgültig dahin entschieden, dass der Kommanditist den Gläubigern unmittelbar haftet.

Demnächst haftet er den Gläubigern auch persönlich. In dieser Beziehung ist die rechtliche Stellung der Kommanditisten zu den Gesellschaftsgläubigern die gleiche wie die der Komplementare. Da die Verbindlichkeiten, die die Gesellschaft- resp. ihre vertretungsberechtigten Organe — innerhalb ihrer Vertretungsmacht im Namen der Gesellschaft — eingeht, Verbindlichkeiten der Gesamtheit der Gesellschafter sind, haften diese nach § 128 HGB. als Gesamtschuldner. Diese Haftung kann auch durch entgegenstehende Vereinbarungen nicht aus der Welt geschafft werden, denn solche sind Dritten gegenüber unwirksam. Nur ist eine Schranke gezogen, bezügl. der Heranziehung des Kommanditistenvermögens zur Tilgung der Gesellschaftsschulden. Während der Komplementar den Gläubigern unbeschränkt mit

---

[3]) Ehrenberg, a. a. O. S. 359.

seinem ganzen Vermögen für die Gesellschaftsschulden einstehen muss, haftet der Kommanditist zwar auch mit seinem ganzen Privatvermögen, d. h. die Gläubiger sind nicht auf einzelne bestimmte Vermögensobjekte angewiesen, aber nur bis zu einem bestimmten Höchstbetrage. Also auch er haftet persönlich, aber persönlich beschränkt.[4]) Zwar gebraucht das Gesetz den Ausdruck Kommanditist stets als Gegensatz zu dem „persönlich haftenden Gesellschafter"; damit soll aber keineswegs die Art der Haftung, sondern lediglich ihr Umfang unterschieden werden.

Endlich ist die Haftung des Kommanditisten, ebenso wie die der Komplementare, noch als solidarisch zu bezeichnen. Es sind soviel getrennte Berechtigungen und Verpflichtungen entstanden, wie berechtigte und verpflichtete Personen vorhanden sind, also auf der einen Seite Gesellschaftsgläubiger, auf der anderen Seite Kommanditisten. Jeder der Beteiligten haftet für die ganze Schuld und bleibt verhaftet, bis sie voll geleistet ist. Deshalb kann der Gesellschaftsgläubiger jeden beliebigen Gesellschafter, gleichgültig ob er Komplementar oder Kommanditist ist, auf einen Teil oder auf die ganze Leistung in Anspruch nehmen. Der belangte Kommanditist kann nicht die Einrede der Vorausklage geltend machen, also einwenden, der Gläubiger müsse seine Forderung erst gegenüber dem Gesellschaftsvermögen oder den Komplementaren geltend machen.

Kurz zusammengefasst stellt sich also die Haftung des Kommanditisten dar als direkt, persönlich und solidarisch.

Anhangsweise soll hier erwähnt werden, dass die Haftung der kommanditistischen Mitglieder einer K. G. a. A. nach anderen Grundsätzen geregelt ist. Diese treten nämlich zu den Gesellschaftsgläubigern in gar kein Rechtsverhältnis; sie sind nur der Gesellschaft gegenüber nach Massgabe der aktienrechtlichen Vorschriften zur Einzahlung der von ihnen übernommenen Aktien verpflichtet. Sie sind also, im Gegensatz zu den Kommanditisten einer K. G., deckungspflichtig, nicht haftpflichtig. Die Gläubiger können die ausstehende Zahlung von den Kommanditisten einer K. G. a. A. weder an sich, noch an die

[4]) Lehmann-Ring, § 171 No. 1.

Gesellschaft verlangen. Da also bei den kommanditistischen Mitgliedern einer K. G. a. A. eine Haftung „gegenüber den Gesellschaftsgläubigern“ nicht besteht, fällt die Behandlung ihrer Haftpflichten ausserhalb des Rahmens dieser Betrachtung.

## Kapitel V.

### Die „Einlage“ des Kommanditisten sowie ihre Bedeutung für seine Haftung.

Wie in Kap. IV. bereits ausgeführt, trifft der § 171, der den Kernpunkt in der Lehre von der Haftung des Kommanditisten bildet, neben Bestimmungen über die Art seiner Haftung auch solche über deren Umfang, mit den Worten:

„Der Kommanditist haftet den Gläubigern der Gesellschaft bis zur Höhe seiner Einlage unmittelbar. Die Haftung ist ausgeschlossen, soweit die Einlage geleistet ist.“

Um den Umfang der Haftung des Kommanditisten genau feststellen zu können, ist zunächst zu prüfen, was unter der „Einlage“ des Kommanditisten zu verstehen ist.

Unter der Herrschaft des alten HGB. herrschte Streit über diesen Begriff, da nach der Fassung des Art. 165 Abs. 1 verschiedene Auslegungen desselben möglich waren.

Art. 165 Abs. 1 bestimmte: „Für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haftet der Kommanditist nur mit der Einlage, und soweit diese nicht eingezahlt ist, mit dem versprochenen Betrage.“

v. Hahn[1]) bemerkt zu Art. 165: der Ausdruck „Einlage“ werde im Abs. 1 des Art. in zwei verschiedenen Bedeutungen gebraucht. Im ersten Satz stehe Einlage für „Gesellschaftsanteil“, d. h. Anteil am jeweilig vorhandenen Gesellschaftsfonds; mit diesem nicht mit der eingezahlten Einlage hafte der Kommanditist. Im zweiten Satz des Abs. 1 (und soweit diese nicht eingezahlt ist) bezeichne „Einlage“ denjenigen Betrag, welchen der Kommanditist vertragsmässig in die Gesellschaft einzubringen habe.

[1]) v. Hahn, Art. 165 § 4.

Auch Schwalb[2]) kommt zu einer Doppeldeutung des Ausdrucks „Einlage“. Nach ihm ist dieser entweder so zu verstehen, dass „der Kommanditist nur mit dem eingetragenen Betrage, und soweit dieser nicht eingezahlt ist, mit dem (über die Einzahlung hinaus) versprochenen Betrage haftet; oder er ist dahin auszulegen, dass er nur mit dem Geschäftsanteil, oder soweit der eingetragene Betrag nicht eingezahlt ist, mit diesem hafte.“

Heute ist durch die Bestimmung des § 172 Abs. 1 HGB. der Streit dahin entschieden, dass unter Einlage den Gläubigern gegenüber die im Handelsregister eingetragene Haftsumme zu verstehen ist.

Von der Einlage in diesem Sinne, die das Befriedigungsmittel für die Gläubiger darstellt, ist scharf zu scheiden die Einlage, die der Kommanditist zu dem Betriebskapital der Gesellschaft, zur Vermehrung des werbenden Vermögens beizusteuern hat;[3]) oder, wie Laband[4]) sich ausdrückt, „die Dotierung des Gesellschaftsfonds mit Vermögenswerten seitens eines Gesellschafters.“

Für diese interne Einlage des Kommanditisten, von der hier zunächst die Rede sein soll, sind einzig und allein die Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags massgebend. Er ist dasjenige Moment, das die Art und den Umfang der Beiträge festsetzt, die der Einzelne zur Erreichung des gemeinsamen Zwecks leisten soll. Er ist, wie jeder Vertrag, auszulegen nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte.[5]) Als Verkehrssitte haben in diesem Falle zu gelten die in Handelskreisen herrschenden Regeln und die kaufmännische Usance.

Die Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags, die die Vermögenseinlage des Kommanditisten regeln, sind insofern ein wesentlicher Bestandteil desselben, als sie den Zweck haben, die Haftung des Kommanditisten nach aussen festzustellen und zu begrenzen.[6])

---

[2]) Schwalb, a. a. O. S. 391.
[3]) Cosack, S. 698.
[4]) Laband, a. a. O. S. 24.
[5]) § 157 BGB.
[6]) Behrend, S. 626.

In der Regel deckt sich die den Mitgesellschaftern gegenüber eingegangene Verpflichtung mit der äusseren Haftung. Indess brauchen beide nicht notwendig übereinzustimmen. Die äussere Haftung des Kommanditisten muss stets auf eine bestimmte Geldsumme festgesetzt sein.

M. E. ist es nicht angängig, dass die Höhe der Haftung des Kommanditisten nicht von vornherein festbestimmt, sondern erst von künftigen Ereignissen abhängig gemacht wird; denn es liegt ja gerade im Wesen der K. G., dass die Haftung gewisser Mitglieder den Gläubigern gegenüber von vornherein auf festbestimmte Summen normiert ist.[7]) Hingegen ist sehr wohl möglich, dass eine spätere Erhöhung oder Erneuerung der Einlage von künftigen Ereignissen, z. B. der Höhe des Gewinnes der Gesellschaft, abhängig gemacht wird.

Also die Haftsumme des Kommanditisten muss in einer bestimmten Geldsumme ausgedrückt sein. Die Gläubiger sollen erfahren, wie hoch der Vermögenswert ist, der ihnen zwecks Befriedigung zur Verfügung steht. Sie braucht aber nicht in Geld geleistet zu sein, sondern die Gesellschafter können ebensogut vereinbaren, dass der Kommanditist andere Gegenstände als Einlage einbringen soll, z. B. Häuser, Maschinen, ja sogar verbrauchbare Sachen.[8]) Auch andere Vermögenswerte kann die K. G. an zahlungsstatt annehmen, so Rechte,[9]) oder die Firma eines von ihm eingebrachten Geschäfts, oder Patente, Geschäftsgeheimnisse. Im Gesetz finden sich hierüber keine Bestimmungen. Die Denkschrift bemerkt, ein Bedürfnis nach besonderen Vorschriften für den Fall, dass die im Handelsregister festgesetzte Einlage nicht durch Barzahlung, sondern mittelst Einbringung anderer Vermögensgegenstände geleistet wird, habe sich bei der einfachen Kommanditgesellschaft nicht gezeigt[10])

Notwendig ist jedoch stets, dass die Einlage der Gesellschaft effektiv einen Vermögenswert zuführt, der auf eine Geldsumme abgeschätzt werden kann; denn die zahlenmässige Ab-

---

[7]) Dernburg, Preuss. Privatrecht II S. 644 Anm. 6.
[8]) E. R. 2 S. 306.
[9]) Holdheim, 05 S. 199.
[10]) D. S. 112; Leipziger Zeitschr. f. Handelsrecht 07 S. 342.

schätzung dieses Vermögenswertes ist es, die als Haftsumme gegenüber den Gläubigern in das Handelsregister eingetragen wird.

An dieser Stelle bedarf eine Streitfrage der Erörterung, die lautet: Ist die durch die Gesellschafter einseitig erfolgte Abschätzung des Wertes der vom Kommanditisten geleisteten Sacheinlage auch für die Gläubiger bindend, oder ist sie es nicht?

Die herrschende Meinung,[11]) der sich Verfasser anschliesst, steht auf dem Standpunkt, dass die Gläubiger diese einseitig geschehene Abschätzung nicht gegen sich gelten zu lassen brauchen. Wäre dies der Fall, so könnten die Gesellschafter die vom Gesetz den Gläubigern gewährte Befugnis, sich aus der vom Kommanditisten geleisteten Einlage zu befriedigen, dadurch grösstenteils illusorisch machen, dass die den Wert der vom Kommanditisten geleisteten Sacheinlage absichtlich erheblich überschätzten, und diese „Uebersumme" als Haftsumme in das Handelsregister eintragen liessen. Damit wären wohl den Gläubigern genügende Befriedigungsmittel in Aussicht gestellt, die sich aber dann in Wirklichkeit als viel geringer herausstellen. Demgegenüber ist festzustellen, dass die Gläubiger die Einlageverpflichtung des Kommanditisten nur dann als erfüllt anzusehen brauchen, wenn die eingebrachten Sachen dem angesetzten Werte wirklich entsprechen.

Alle Sacheinlagen können der Gesellschaft entweder zu vollem Eigentum oder zu blosser Benutzung übertragen werden.[12]) Hierfür ist abermals der Gesellschaftsvertrag massgebend. Ist die Gesellschaft Eigentümerin geworden, so trägt sie die Gefahr, und durch einen etwaigen Untergang der Sache wird nicht die Einlage des Kommanditisten vermindert, sondern das Gesellschaftsvermögen. Der Kommanditist ist also in diesem Falle nicht zu einer Ergänzung verpflichtet. Wird hingegen der Gesellschaft vom Kommanditisten als Einlage lediglich das Nutzungsrecht an Sachen übertragen, so bleibt dieser Eigentümer

---

[11]) E. R. 2 S. 306; Staub § 171 Anm. 4; D. S. 111 Lehmann-Ring § 171 No 5; Goldmann § 171 Z. 13; Makower, § 172 II a; Behrend § 87 Anm. 10; Ritter § 171 Anm. 4.

[12]) Makower, § 105 h 4.

derselben, und er hat auch die Gefahr der Verschlechterung und des Untergangs zu tragen.

Ob er aber zu einer Erneuerung verpflichtet ist, richtet sich wieder nach dem Gesellschaftsvertrage. Hatte sich in diesem der Gesellschafter verpflichtet, eine konkrete Sache, z. B. ein bestimmtes Gebäude, der Gesellschaft zum Gebrauch zu überlassen, so ist er bei dessen Untergang nicht einer Erneuerung verpflichtet. Hatte dagegen der Kommanditist die Verpflichtung, der Gesellschaft den Gebrauch der zu deren Betriebe erforderlichen Sachen der gegebenen Art, wie der hierzu nötigen Maschinen, Utensilien usw. zu verschaffen, so muss er die Einlage im Falle des Untergangs erneuern.[13])

Ist Mangels ausdrücklicher Bestimmung nicht ersichtlich, ob die betreffende Sache der Gesellschaft zu Eigentum oder bloss zur Benutzung übertragen werden soll, so ist dies aus den Umständen zu entnehmen. Sind aber verbrauchbare oder vertretbare Sachen eingebracht, so ist anzunehmen, dass sie zu Eigentum übertragen sein sollen. (§ 706 BGB).

Ob der Kommanditist seiner Einlagepflicht dadurch genügen kann, dass er sich gegenüber der Gesellschaft zu Dienstleistungen verpflichtet, ist von jeher eine heissumstrittene Frage gewesen.[14])

Gegen Dienstleistungen als Kommanditisteneinlage wird eingewandt, dass solche dem Rechtstypus des Kommanditisten, der als bloss kapitalistisch Beteiligter gedacht ist, widersprächen. Auch stellten sie kein Objekt dar, das der Kommanditist aus

---

[13]) Renaud, S. 221; Treitschke, a. a. O. S. 89 a. E.

[14]) Für Dienstleistungen: Lehmann, S. 341 Anm. 2, ders. S. 345; Staub, § 161 Anm. 9; Lehmann-Ring, § 161 No. 6; v. Hahn, Art. 150 § 1; Tuchatsch, a. a .O. S. 172; Behrend, S. 627; Goldmann, § 161 No. 20, § 171 No. 18; Renaud, S. 119; Furrer, a. a. O. S. 241; Puller a. a. O. S. 22; Wendel, a. a. O. S. 30; Beelitz, a. a. O. S. 49; Makower, § 105 h 2; Bohling, a. a. O. S. 37; Wolff, a. a. O. S. 68 Anm. 3; Brand, § 161 Anm. 5b 8 (S. 435);

Gegen Dienstleistungen: Ritter, § 161 Anm. 5; Auerbach, Handelsgesetzbuch S. 147; v. Kräwel, in Busch's Arch. 5 S. 96; Prot. S. 287—289; Schwalb, a. a. O. S. 392; Wendt, a. a. O. S. 440 bis 442; Kielhorn, a. a. O. S. 12; Curtius, a. a. O. S. 34; Fäh, a. a. O. S. 25; Linsmayer, D. J. Z. 03 S. 475; Laband, Z. 31 S. 24—40; Chon, a. a. O. S. 132; Ehrenberg, a. a. O. S. 378 II, 1.

seinem Privatvermögen in das der Gesellschaft überführte; Dienstleistungen seien nicht Teile des Vermögens, sondern Mittel, solches zu erwerben.[15]) Das Vermögen des Gebers werde dadurch nicht kleiner, das des Empfängers nicht grösser. Verfasser schliesst sich der Ansicht an, die Dienste als Kommanditisteneinlage zulässt.

Bei Behandlung dieser Frage ist streng zu scheiden zwischen Innenverhältnis und Aussenverhältnis. Im Innenverhältnis, also im Gesellschaftsvertrag, können die Gesellschafter unzweifelhaft nach ihrem Belieben festsetzen, in welchem Umfange und auf welche Weise der einzelne Gesellschafter zu dem Gesellschaftszweck beitragen soll. In dieser Beziehung ist ihnen volle Freiheit gelassen. Sie können z. B. bestimmen, dass der Kommanditist A. die Summe von 20 000 Mk. in bar als Einlage der Gesellschaftskasse zuführen soll, der Kommanditist B soll der Gesellschaft ein Gebäude als Einlage zur Verfügung stellen; C überlässt der Gesellschaft als Einlage sein Patent zur Ausnutzung. D, der ein ausgebildeter Techniker ist, soll seine Einlage dadurch leisten, dass er die Leitung des technischen Betriebes übernimmt. Dies ist alles im Verhältnis unter den Gesellschaftern vollgiltig und für sie bindend. Gelten aber derartige Abmachungen, wie die letztere, auch den Gläubigern der Gesellschaft gegenüber? Für sie kommen diese internen Abmachungen überhaupt nicht in Betracht, sondern lediglich die Eintragungen im Handelsregister. Um diese bewirken zu können, müssen die Einlagen der Kommanditisten B-D in einer Geldsumme abgeschätzt werden. Eie Eintragungen mögen nun folgendermassen lauten:

A ist mit der Einlage von 20 000 Mk. an dem Unternehmen als Kommanditist beteiligt, B mit der Einlage von 30 000 Mark, C mit der Einlage von 15 000 Mk., D mit der Einlage von 25 000 Mk.

Als „Einlage“ im Sinne des § 171 ist aber nicht nur die reell geleistete, sondern auch die noch nicht eingezahlte aber vertragsmässig und gemäss der Eintragung im Handelsregister geschuldete Einlage zu verstehen.

---

[15]) v. Kräwel, in Busch's Arch. 5 S. 96.

Wenn sich der Kommanditist D vertraglich zu Dienstleistungen verpflichtet, so steht dies auf derselben Stufe, wie wenn A sich verpflichtet, 20 000 Mk. bar in die Gesellschaftskasse einzuzahlen, B das Gebäude zu übereignen und C sein Patent zur Ausnutzung der Gesellschaft zu überlassen. Genau so, wie A-C dann ihre Einlagen der Gesellschaft schulden, schuldet ihr D seine Dienste als seine Einlage, die den Gläubigern gegenüber im Handelsregister mit 25 000 Mk. abgeschätzt sind.

Nun kann allerdings vorkommen, dass der Wert von Dienstleistungen überschätzt, also eine viel zu hohe Haftsumme eingetragen wird, so dass auf diese Weise die Interessen der Gläubiger geschädigt werden. Diese haben jedoch ein Recht darauf, dass die geleistete Einlage auch wirklich den Wert hat, der in das Handelsregister eingetragen ist; sie brauchen nicht zuzulassen, dass die Gesellschafter einseitig eine Abschätzung der Dienste vornehmen, die in keiner Weise dem im Handelsregister angegebenen Werte entspricht.

Mit welchem Zeitpunkte eine derartige noch geschuldete Einlage wirklich geleistet, wann also die Haftpflicht des D den Gläubigern gegenüber als erloschen anzusehen ist, findet später Erörterung.

Der Kommanditist kann ferner seiner Einlagepflicht dadurch genügen, dass er einen Gesellschaftsgläubiger in Höhe seiner Einlage befriedigt, oder mit eigenen Forderungen an die Gesellschaft gegen seine Einlageverpflichtung aufrechnet; letzteres aber nur, soweit der Gesellschaftsvertrag die Aufrechnung nicht ausschliesst.

Jedoch erklärt es das Reichsgericht[16]) für unzulässig, dass der Kommanditist etwaige Forderungen, die er dadurch gegen die Gesellschaft erworben hat, dass er ihr im Gründungsstadium aus seinem eigenen Vermögen Kapital vorschoss, gegenüber seiner Einlageschuld aufrechnet, „da der Eintrag einer Vermögenseinlage in Widerspruch stände mit der Aufrechnung einer Gesellschaftsschuld an den Kommanditisten, deren Befriedigung aus dem Gesellschaftsfonds man schon zur Zeit der Errichtung der Gesellschaft und vor deren Anmeldung zum

---

[16]) E. R. 17, S. 40.

Handelsregister in Aussicht genommen hatte. Eine solche Aufrechnung könnte analog der Berufung auf eine Herabsetzung des Betrags der eingetragenen Vermögenseinlage durch Verabredung unter den Gesellschaftern beurteilt werden, welche nach der ausdrücklichen Bestimmung des Art. 165 Abs. 2 (§ 174) Dritten gegenüber ohne Wirkung ist."[17])

Hiergegen ist jedoch einzuwenden, dass für die Aufrechnung kein Hindernis darin zu sehen ist, dass die Schuld der Gesellschaft gegen den Kommanditisten schon vor der Eintragung bestand; denn die Eintragung muss auch dann erfolgen, wenn bei Abschluss des Gesellschaftsvertrags die Aufrechnung vereinbart war.[18])

Weiter kann der Kommanditist seine Einlage in der Weise leisten, dass er die ihm gebührenden Gewinnanteile stehen lässt, die am Schluss eines Geschäftsjahres seinem Kapitalanteile zugeschrieben sind.[19])

Endlich kann er eine Forderung, die er an einen Dritten hat, an die Gesellschaft als seine Einlage abtreten.

Also stehen dem Kommanditisten die verschiedensten Wege offen, seiner Einlageverpflichtung nachzukommen.

Was den Zeitpunkt der Zahlung betrifft, so ist wieder der Gesellschaftsvertrag massgebend. Ist keine Bestimmung über die Zeit der Leistung im Vertrage getroffen, so ist sie mit dem Zeitpunkt des Beginns der Gesellschaft zu bewirken, also im Zweifel mit der Perfektion des Gesellschaftsvertrages.[20]) Soll die Leistung in Gegenständen bestehen, die ihrer Natur nach an einem anderen Zeitpunkte zu entrichten sind, oder sollen sich die Leistungen wiederholen, so ist der entsprechende Fälligkeitstermin massgebend.

Kommt der Kommanditist mit seiner Leistung in Verzug, so hat er sie gemäss § 111 HGB. vom Fälligkeitstage an zu verzinsen. Hat jedoch die Gesellschaft durch sein Versäumnis einen grösseren Schaden erlitten, so bleibt es ihr unbenommen, auf die Zinsen zu verzichten und die höhere Schadensersatz-

---

[17]) Ebenso Lehmann-Ring § 171 No. 5; Makower, § 172 II a 3.
[18]) Staub, § 171 Anm. 20; Puchelt-Förtsch, Art. 165 Anm. 3 a.
[19]) D. S. 11.
[20]) Renaud, S. 216.

summe gegen ihn geltend zu machen. Auch können für den Fall der Säumigkeit des Kommanditisten in der Erfüllung seiner Beitragspflichten im Gesellschaftsvertrag Konventionalstrafen vereinbart werden. Der Kommanditist kann seine Einlage direkt an die Gesellschaft oder auch auf deren Anweisung gültig an einen Dritten leisten.

Die Beweislast, dass sie gültig geleistet ist, trifft ihn selbst.[21]) Also hat er, wenn er nicht bar eingezahlt hat, im Streitfalle auch den Wert der Einlage zu beweisen.

Welchen Einfluss hat nun die Leistung der Einlage auf die Haftung des Kommanditisten gegenüber den Gesellschaftsgläubigern?

Hierauf gibt uns ebenfalls § 171 Antwort: „Die Haftung ist ausgeschlossen, soweit die Einlage geleistet ist."

Die Leistung der Einlage hat also die Wirkung, dass jede persönliche Haftung des Kommanditisten mit seinem Privatvermögen aufhört. Die Gläubiger können sich nun nur noch aus dem Gesellschaftsvermögen befriedigen, in dem die Einlage des einzelnen Kommanditisten enthalten ist. Soweit diese jedoch nicht geleistet ist, bleibt seine Haftung mit dem Privatvermögen bestehen.

Den Gläubigern gegenüber gilt aber die Einlage nur dann als geleistet, wenn ein der Einlageziffer entsprechender Wert dem Gesellschaftsfonds wirklich zugeführt ist. Inwieweit eine Zuführung nicht stattgefunden hat, ist die Einlage im Verhältnis zu den Gläubigern als nicht eingezahlt zu betrachten.[22])

Hatten nun die Gesellschafter vertraglich Dienstleistungen des Kommanditisten als Einlage zugelassen, so ist dessen Verpflichtung gegen die Gesellschaft in dem Momente als erfüllt, also seine Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern als erloschen anzusehen, wo der Wert seiner Dienstleistungen für die Gesellschaft insgesamt den Wert der im Handelsregister eingetragenen Haftsumme erreicht hat.

Die Haftpflicht des in obigem Beispiel angeführten Kommanditisten D mit seinem Privatvermögen wäre also mit dem Zeitpunkt erloschen, wo die Gesellschaft 25 000 Mk. dadurch ersparte, dass sich infolge der Dienste des D die Anstellung

---

[21]) R. O. H. G. 25 S. 279. Vgl. unten Kap. 9.

[22]) Staub § 171 Anm. 4.

und Besoldung eines Technikers erübrigt hat. Würde der Wert der Dienstleistungen des D nur 20 000 Mk. betragen, so würde er mit 5 000 Mk. den Gläubigern weiterhin persönlich verhaftet bleiben.[23])

Da nun der Kommanditist auch den Wert der Einlage im Streitfalle zu beweisen hat, muss B z. B. nach 2 Jahren seiner Mitgliedschaft beweisen, dass er von den 25 000 Mk. die eingetragen sind, 10 000 Mk. durch Dienste geleistet, dass seine Haftung also noch in Höhe von 15 000 Mk. zu Rest besteht. Wenn er nach 3 weiteren Jahren nachweist, dass er in den 5 Jahren Dienste geleistet hat, die einen Wert von 5 mal 5000 Mark haben, so ist seine Einlage geleistet, seine Haftung gegenüber den Gläubigern also erloschen.

Wird die Einlage des Kommanditisten herabgesetzt oder erhöht, so bedeutet das eine Aenderung des Gesellschaftsvertrags inbezug auf die Einlageverpflichtung. Für die vor Eintragung der Herabsetzung resp. Erhöhung der Einlage begründeten Gesellschaftsschulden haftet der Kommanditist mit der alten Einlage. Ebenso haftet er für die zwischen Eintragung und Bekanntmachung entstandenen Gesellschaftsschulden, wenn er nicht beweist, dass die Herabsetzung dem Gläubiger bekannt war; für die nach der Bekanntmachung begründeten Gesellschaftsschulden haftet der Kommanditist nur mit der herabgesetzten Einlage, wenn der Gesellschaftsgläubiger nicht beweist, dass ihm die Herabsetzung nicht bekannt war und nicht bekannt zu sein brauchte.[24])

Ebenso ist es den Gläubigern gegenüber unwirksam, wenn dem Kommanditisten von der Gesellschaft die Zahlung der Einlage gestundet oder erlassen wird.[25])

Als teilweiser Erlass der Einlage, und damit unwirksam gegenüber den Gläubigern wäre es auch anzusehen, wenn der Wert der wirklich zu leistenden Einlage schon von vornherein nicht dem eingetragenen Betrag entspricht, sondern hinter ihm zurückbleibt. Um den Kommanditisten von weiterer Haftung zu

---

[23]) Brand, § 171 Anm. 2.
[24]) § 15 Abs. 2 HGB.
[25]) Ritter, § 174 Anm. 1; abweichend Makower, § 172 Anm. V.

befreien, ist nötig, dass ein entsprechender Wert aus seinem Vermögen in das der Gesellschaft überführt wird.

Wird die bereits geleistete Einlage dem Kommanditisten ganz oder teilweise zurückgezahlt, was den Gesellschaftsgläubigern an sich gestattet ist, da sie ja über das Gesellschaftsvermögen disponieren können, so wird dessen Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern nur in dem Falle beeinflusst, dass die durch die erfolgte Rückzahlung bewirkte Herabsetzung der Einlage im Handelsregister eingetragen wird. Geschieht dies nicht, so gilt die Einlage insoweit, als sie zurückgezahlt ist, den Gläubigern gegenüber als nicht eingezahlt, und der Kommanditist haftet weiter in Höhe der eingetragenen Summe mit seinem Privatvermögen;[26]) denn die Gläubiger haben Anspruch darauf, und ein erhebliches Interesse daran, dass der eingetragene Betrag der Haftsumme nicht nur auf dem Papier steht, sondern dass er wirklich vorhanden ist. Ausserdem würde es wider Treu und Glauben verstossen, wenn der Kommanditist auf diese Weise mit der einen Hand den auf ihn entfallenden Betrag an die Gesellschaftkasse abführt, und ihn mit der anderen zurücknimmt.[27])

Unter Rückzahlung ist nicht nur Barzahlung zu verstehen, sondern „alle Zuwendungen von Bestandteilen des Gesellschaftsvermögens an den Kommanditisten, welche den Erfolg haben, seine im Gesellschaftsfonds steckende Einlage unter den versprochenen Betrag zu mindern".[28]) Hierher gehört auch die Verwendung von Bestandteilen des Gesellschaftsvermögens zur Deckung von Privatschulden des Kommanditisten, ebenso jede eigenmächtige Verfügung des Kommanditisten über das Gesellschaftsvermögen in seinem Privatinteresse. Letzteres kann namentlich dann leicht vorkommen, wenn ihm ausnahmsweise die Geschäftsführung übertragen ist. Ferner sind als Rückzahlungen anzusehen Hypothekenbestellungen zugunsten des Kommanditisten[29]) oder Umwandlung der Einlageschuld in eine blosse Darlehnsschuld. Ebenso gilt als Rückzahlung der Fall, dass der

---

[26]) E. R. 37 S. 87; HGB. § 172 Abs. 4; Staub, § 172 Anm. 4.
[27]) Tuchatsch, a. a. O. S. 173.
[28]) Staub, § 172 Anm. 5.
[29]) R. O. H. G. 14 S. 93; Gruchot, 29 S. 997.

Kommanditist Gewinn bezieht, obgleich Gewinn nicht erzielt ist oder obgleich der Gewinn gemäss § 169 HGB. dem Kapitalanteile zugeschrieben werden müsste, wenn also „sein Kapitalanteil durch Verlust unter den auf die bedungene Einlage geleisteten Betrag herabgemindert ist, oder durch die Auszahlung unter diesen Betrag herabgemindert werden würde."

Eine Gewinnauszahlung, infolgederen die Einlage des Kommanditisten vermindert wird, gilt gegenüber den Gläubigern als rechtswidrige Vermehrung des Privatvermögens des Kommanditisten. Deshalb haftet dieser bis in Höhe solcher rechtswidrig bezogenen Beträge für die Gesellschaftsschulden.[30])

In einem Falle können die Gläubiger jedoch den Kommanditisten, der ungerechtfertigter Weise Gewinn bezogen hat, nicht in Höhe des bezogenen Betrages in Anspruch nehmen; wenn er nämlich den Gewinn in gutem Glauben auf Grund einer in gutem Glauben gezogenen Bilanz bezogen hat.[31]) Nötig ist jedoch hierzu, dass der Kommanditist einmal beweist, dass diejenigen Personen, die die Bilanz aufzustellen hatten, (die Geschäftsführer der Gesellschaft) sich bei der Aufstellung sämtlich in gutem Glauben befunden hatten, d. h. dass es ihnen nicht bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt war, dass die Bilanz falsch war. Ausserdem muss der Kommanditist beweisen, dass er selbst gutgläubig war, d. h. dass es ihm nicht bekannt, oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt war, dass er gegenüber den Gesellschaftsgläubigern zum Gewinnbezug nicht berechtigt war.[32])

Ob es als eine Herabsetzung der Einlage aufzufassen ist, falls ein Dritter dieselbe dem Kommanditisten zurückzahlt, ist zweifelhaft,[33]) aber sicher zu bejahen, wenn die K. G. dem Dritten Ersatz hierfür zu leisten hat; denn schon durch die Begründung der Ersatzforderung des Dritten gegen die K. G. wird diese mit einem Passivum belastet und auf diese Weise ihr Vermögen zu Lasten des betr. Kommanditisten vermindert. Also haftet in solchem Falle der Kommanditist gemäss § 172 Abs. 4 den Gesellschaftsgläubigern.

---

[30]) Renaud, S. 420.
[31]) § 172 Abs. 5 HGB.
[32]) Ritter, § 172 Anm. 6.
[33]) Zwei widersprechende Entscheidungen in D. J. Z. 08, S. 303.

Wie sich die Haftungsverhältnisse des Kommanditisten gestalten, wenn nicht die interne Einlage durch Erlass, Stundung, gänzliche oder teilweise Rückzahlung verändert, sondern wenn die im Handelsregister stehende Haftungssumme durch nachträgliche Erhöhung oder Erniedrigung modifiziert wird, ist bereits oben (Kap. 3) erörtert worden.

## Kapitel VI.

### Einige besondere Haftungsverhältnisse kommanditistischer Natur.

### A. Die Haftung neu in die Gesellschaft eintretender Kommanditisten.

Tritt ein Kommanditist in eine bestehende K. G. ein, so ist zunächst der Fall zu unterscheiden, ob diese Gesellschaft bereits in das Handelsregister eingetragen ist, oder ob sie z. Z. des Eintritts des Kommanditisten nur ihre Geschäfte vor der Eintragung schon begonnen hatte. Gerade in letzterem Falle wird es häufig vorkommen, dass sich die Gesellschaft noch mit kapitalkräftigen Leuten in Verbindung setzt, um solche als Kommanditisten zu gewinnen und auf diese Weise ihr Betriebskapital gleich von Anfang an zu erhöhen.

Die einer derartigen Gesellschaft bereits als Kommanditisten angehörigen Mitglieder haften, wie in Kap. II ausgeführt, gemäss § 176 Abs. 1 HGB. unbeschränkt, falls sie dem Geschäftsbeginn vor der Eintragung zugestimmt hatten, für die vor der Eintragung begründeten Verbindlichkeiten; „es sei denn, dass dem Gläubiger seine Beteiligung als Kommanditist bekannt war."

Nun wird ja in Praxi jede Gesellschaft ihre Geschäfte nur mit Einwilligung aller Gesellschafter, also auch aller beteiligten Kommanditisten, beginnen. Wie steht es aber mit den neu hinzutretenden Kommanditisten? Diese hatten ja zu dem vormaligen Geschäftsbeginn ihre Einwilligung nicht gegeben und sind auch selbst noch nicht in das Handelsregister eingetragen. Indessen ist in ihrem späteren Zutritt eine Genehmigung desselben und eine Mitübernahme der bereits vor ihrem Eintritt einge-

gangenen Verbindlichkeiten zu erblicken. Deshalb müssen sie auch die Folgen dieser Genehmigung tragen, die darin zu erblicken sind, dass das Gesetz die in § 176 Abs. 1 HGB. für die der Gesellschaft bereits angehörigen Kommanditisten aufgestellte Vollhaftung analog auch auf die noch vor der Eintragung der Gesellschaft neu Hinzutretenden ausdehnt.[1])

Für die nach seinem Eintritt, aber vor seiner und der Gesellschaft Eintragung in das Handelsregister begründeten Verbindlichkeiten, die ja nun mit seiner Zustimmung eingegangen werden, haftet dann der Kommanditist gemäss § 176 Abs. 1 mit seinem ganzen Vermögen.[2])

Auch wenn in eine bereits eingetragene K. G. Kommanditisten neu eintreten, müssen inbezug auf ihre Haftung verschiedene Fälle auseinander gehalten werden.

1. Die Haftung des neu eintretenden Kommanditisten für vor seinem Eintritt begründete Gesellschaftsschulden.

2. Seine Haftung für die zwischen seinem Eintritt und dessen Eintragung begründeten Verbindlichkeiten.

3. Die Haftung des neu eintretenden Kommanditisten für Gesellschaftsschulden, die zwischen der Eintragung seines Eintritts und dessen Bekanntmachung eingegangen sind.

4. Seine Haftung für Verbindlichkeiten die nach der Bekanntmachung seines Eintritts begründet werden.

Im a. HGB. war für die Haftungsverhältnisse neu eintretender Kommanditisten der Art. 163 Abs. 3 massgebend, der entsprechend dem heutigen § 176 Abs. 1 nur eine Haftung „für die bis zur Eintragung entstandenen Verbindlichkeiten" vorschrieb. Im heutigen Gesetzbuch ist dann § 176 Abs. 2 neu hinzugefügt, der die Haftung des neu eintretenden Kommanditisten für Verbindlichkeiten, die zwischen seinem Eintritt und dessen Eintragung eingegangen sind (oben Fall 2) dahin regelt, dass er in diesem Falle entsprechend § 176 Abs. 1 haften soll, also „gleich einem persönlich haftenden Gesellschafter, es sei denn, dass seine Beteiligung als Kommanditist dem Gläubiger bekannt war."

---

[1]) Lehmann-Ring, § 176 vor No. 1.
[2]) § 176 Abs. 2 HGB.

Die Denkschrift[3]) bemerkt zu diesem Falle: „Tritt ein Kommanditist in eine bestehende Gesellschaft ein, so muss er ebenfalls für die in der Zeit zwischen seinem Eintritt und dessen Eintragung begründeten Verbindlichkeiten haften.“ Aber ob beschränkt mit der Einlage, oder mit dem ganzen Vermögen, ist hierbei nicht gesagt.

Der wirtschaftliche Zweck des ersten Absatzes des die unbeschränkte Haftung des Kommanditisten statuierenden § 176 ist darin zu suchen, dass alle Gesellschafter einer noch nicht eingetragenen Gesellschaft für deren alsbaldige Eintragung sorgen sollen. Deshalb dürfen auch später hinzutretende Kommanditisten nicht von dieser Vollhaftung verschont bleiben. Der Abs. 2 des § 176 hingegen soll bewirken, dass der Kommanditist für seine eigene Eintragung baldmöglichst Sorge tragen soll, um seine Kommanditisteneigenschaft auch nach aussen hin kund zu tun und dadurch diejenigen Personen, die mit der Gesellschaft in Geschäftsverkehr stehen, vor Irrtümern und ev. Prozess- und sonstigen Kosten zu bewahren.

Auf die Haftung für Verbindlichkeiten, die von einer K. G. v o r dem Eintritt eines neuen Kommanditisten (also auch vor dessen Eintragung) eingegangen sind (oben Fall 1), findet § 173 Anwendung, so dass der eingetretene aber nicht eingetragene Kommanditist in diesem Falle mit der Einlage, mit der er nach dem Gesellschaftsvertrage nach innen beteiligt sein soll, auch nach aussen haftet.[4])

Zu den vor dem Eintritt begründeten Verbindlichkeiten der Gesellschaft gehören auch z. B. Verpflichtungen aus Warenlieferungen, die schon vor dem Eintritt bestellt, aber nachher erst abgerufen und ausgeführt waren.[5])

In den Fällen, dass Gesellschaftsverbindlichkeiten nach der Eintragung des Kommanditisten und seiner Haftsumme eingegangen werden, sei es vor oder nach der Bekanntmachung (oben Fall 3 u. 4), greifen wieder die regelmässigen Haftungsbestimmungen der § § 171, 172 Platz. Denn das entscheidende Mo-

---

[3]) D. S. 117.

[4]) Makower, § 176 III, c, 2 (S. 441); Staub, § 173 Anm. 3; Goldmann, § 173 No. 9; R. O. H. G. 13 S. 14; Lehmann, S. 347.

[5]) Brand § 176 Anm. 4.

ment für die Beschränkung der Haftung ist die Eintragung der Haftsumme, und nicht die Bekanntmachung.[6])

Anders gestalten sich die Haftungsverhältnisse, wenn jemand als Kommanditist in das Geschäft eines Einzelkaufmanns eintritt, nnd auf diese Weise eine K. G. entsteht. In diesen Fällen tritt keine Haftung auf Grund von § 173 ein, sondern es greift § 28 Platz. Es haftet nämlich die Gesellschaft als solche, auch wenn sie die frühere Firma nicht fortführt, für alle Geschäftsverbindlichkeiten des früheren Inhabers. Eine abweichende Vereinbarung ist Dritten gegenüber nur wirksam, wenn sie in das Handelsregister eingetragen und bekannt gemacht wird, oder von einem Gesellschafter dem Dritten mitgeteilt worden ist.[7]) Da die Gesellschaft aus den früheren Verbindlichkeiten verhaftet bleibt, haften also für diese sowohl der frühere Einzelkaufmann, als auch der hinzugetretene Kommanditist. Ersterer mit seinem ganzen Vermögen, letzterer von seiner Eintragung ab nur bis zur Höhe seiner Einlage als Gesamtschuldner neben dem früheren Einzelkaufmann.[8]) Für die zwischen seinem Eintritt und dessen Eintragung begründeten Verbindlichkeiten haftet er nach Analogie des § 176 Abs. 2 unbeschränkt.[9]) Zweck dieser Bestimmung ist auch hier, seine schleunige Eintragung herbeizuführen.

Zieht ein Einzelkaufmann eine Person als Komplementar seinem Geschäfte zu, bleibt aber selbst weiterhin als Kommanditist beteiligt, so haftet der frühere Einzelkaufmann für die bisherigen Geschäftsschulden nach wie vor mit seinem ganzen Vermögen, denn er gilt den Gläubigern gegenüber als der ursprüngliche Kontrahent.[10])

Auf die Verjährungsfrist des § 26 HGB. kann er sich nicht berufen, da der neu hinzugetretene weder ein „Erwerber“ im Sinne des § 26 HGB. ist, noch seine Haftung sich auf die Fortführung der Firma gründet.[11])

---

[6]) Abw. Ritter § 176 Anm. 6 c.

[7]) § 28 HGB.; Lehmann S. 117.

[8]) § § 128, 171 HGB; D. S. 38.

[9]) Staub, § 176 Anm. 9.

[10]) Staub, § 28, Anm. 6a; Brand § 28, Anm. 3b; Goldmann S. 139.

[11]) Staub, S. 174, Goldmann S. 140; Brand, § 28, Anm. 3b; Düringer-Hachenburg I, S. 277. a. A: Ritter S. 53.

Für die nach der Eintragung der neuen Gesellschaft entstandenen Verbindlichkeiten haftet dann der nunmehrige Komplementar unbeschränkt, der frühere Einzelkaufmann — nunmehrige Kommanditist — dagegen nur mit seiner Einlage gemäss § 171 Abs. I HGB.

Gerade der eben geschilderte Fall kommt im Handelsleben äusserst häufig vor. Wenn der Vater seinem Sohne das Geschäft übergibt, und sich selbst noch nicht gänzlich daraus zurückziehen, und dem Sohne einerseits noch nicht völlige Selbständigkeit geben, ihm aber andererseits auch noch weiter finanziell behilflich sein will, so lässt er sich als Kommanditist eintragen, und beteiligt sich am Geschäft weiter als Teilhaber, während der Sohn persönlich haftet, und das Geschäft eigentlich „betreibt."

Eine Aenderung der Firma wird meist nicht vorgenommen,[12]) die alten Schulden werden im Laufe des neuen Betriebes berichtigt, und die alten Forderungen eingezogen. Auf diese Weise vollzieht sich der Wechsel des Inhabers ganz allmäh'ich und fast unmerklich für die Aussenstehenden. Der neue Inhaber kann sich dann mit Leichtigkeit in das Geschäft, die Geschäftsverbindungen und Verbindlichkeiten einarbeiten.

### B. Haftung des als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigten der Firma tätigen Kommanditisten.

Der § 170 des HGB. bestimmt, dass der Kommanditist zur Vertretung der Gesellschaft nicht ermächtigt ist. Damit ist gesagt, dass nur die Komplementare gesetzliche Vertreter der Gesellschaft sein dürfen. Werden aber ein oder mehrere Kommanditisten durch den Gesellschaftsvertrag mit der Stellung von Prokuristen[13]) oder Handlungsbevollmächtigten betraut, oder zum „kaufmännischen Leiter" bestellt,[14]) so erhalten sie dadurch zwar nicht die Befugnisse von gesetzlichen Vertretern, z. B. können sie für die Gesellschaft im Prozesse keine Eide leisten,

---

[12]) Nach a. HGB. musste in diesem Falle der Name des Ausscheidenden aus der Firma entfernt werden, weil sonst unbeschränkte Haftung eintrat (Vgl. E. dieses Kapitels.)

[13]) E. R. 31 S. 39.

[14]) O. L. G. Bamberg in O. L. G. R. 3 S. 277.

aber ihre Prokura oder Handlungsvollmacht kann durch Spezialbestimmung derart erweitert werden, dass sie sich an Umfang der des gesetzlichen Vertreters annähert.[15]) Nun ergibt sich die Frage: Wird die beschr. Haftung des Kommanditisten dadurch beeinflusst, dass er in seiner Eigenschaft als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigter die Gesellschaft verpflichtet? Es kann ja leicht der Fall eintreten, dass ein mit derartig weitgehenden Befugnissen ausgestatteter Kommanditist die Gesellschaft durch unvorsichtige Spekulationen in Schulden stürzt oder sonstwie ihren Kredit schädigt. Es läge dann nahe, dass er nun mit seinem ganzen Vermögen für die Folgen seiner Geschäftsführung einstehen müsste, so dass die Gesellschaft, und damit indirekt auch die Gesellschaftsgläubiger, sich an ihn halten könnten. Im a. HGB. war im Art. 167 Abs. 3 eine derartige Bestimmung enthalten, welche besagte: „Ein Kommanditist, welcher für die Gesellschaft Geschäfte schliesst, ohne ausdrücklich zu erklären, dass er nur als Prokurist oder als Bevollmächtigter handle, ist aus diesen Geschäften gleich einem persönlich haftenden Gesellschafter verpflichtet."

Diese Bestimmung setzte voraus, dass der Kommanditist Vertretungsbefugnis hatte. War ihm solche von der Gesellschaft nicht erteilt, so handelte er als falsus procurator und haftete auch nach diesen Grundsätzen. Hieraus folgt übrigens, dass die vom Gesetz geforderte Erklärung sich auf jedes einzelne Geschäft beziehen musste, und nicht schon die allgemeine Kundgebung in Zirkularen oder öffentlichen Blättern genügte, dass dem Kommanditisten A Handlungsvollmacht oder Prokura erteilt sei. Ebensowenig war die Eintragung der Vollmacht oder Prokura in das Handelsregister ausreichend.[16])

Eine derartige Ausdehnung der Haftung findet sich im heutigen Gesetzbuch nicht mehr für den Fall, dass der mit Prokura oder Handlungsvollmacht versehene Kommanditist durch Handlungen, die er innerhalb seiner Vertretungsmacht namens seiner Gesellschaft vornimmt, die Gesellschaft verpflichtet. Es ist heute nicht einmal mehr nötig, dass der Kommanditist beim Geschäftsabschluss erklärt, dass er als Prokurist oder als Hand-

[15]) Lehmann-Ring, § 170 Anm. 2.
[16]) R. O. H. G. 7 S. 416; v. Hahn, Art. 167 § 3.

lungsbevollmächtigter der Gesellschaft auftrete; denn nach den allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen über Stellvertretung genügt es, wenn aus den Umständen zu erkennen ist, dass der Betreffende als Vertreter handelt.

Heute haftet der Kommanditist also in allen derartigen Fällen ebenfalls nur mit der Einlage. Die Denkschrift begründet das Fallenlassen der in Art. 167 Abs. 3 enthaltenen Bestimmung damit, dass: „Eine solche Vorschrift nicht erforderlich sei, um einer Verdunkelung der Verhältnisse der Gesellschaft vorzubeugen.“[17])

Handelt der Kommanditist ohne Vollmacht aber unter Vorgabe einer solchen, oder überschreitet er sie, so verpflichtet er nur sich selber und haftet dann nach allgemeinen Grundsätzen als falsus procurator (§ 179 BGB.). Genehmigt aber nachträglich die K. G. seine Handlung, so übernimmt sie damit auch gleichzeitig die Verantwortung, und der betr. Kommanditist haftet dann auch nur mit der Einlage.

## C. Gestaltung der Haftungsverhältnisse für den Fall, dass den Kontrollrechten des Kommanditisten nicht entsprochen wird.

Um dem Kommanditisten auch Einfluss und eine gewisse Aufsicht über die Geschäftsführung zu gewähren, sind ihm in § 166 einige, wenn auch sehr beschränkte Kontrollrechte eingeräumt. Sie bestehen zunächst darin, dass ihm die jährliche Bilanz abschriftlich mitzuteilen ist, deren Richtigkeit er unter Einsicht der Bücher und Papiere prüfen darf. Nun entsteht die Frage, ob die Haftung des Kommanditisten bestehen bleibt, wenn diesen Kontrollrechten nicht entsprochen, also wenn ihm jeder Einblick in den Geschäftsgang verweigert wird. Es liesse sich doch denken, dass in diesem Falle der Kommanditist vorziehen wird, jede Verantwortung und Haftung abzulehnen, weil er ja über den Geschäftsgang und über die Verhältnisse der Gesellschaft völlig im Dunkeln gelassen wird. Dies lässt jedoch das Gesetz nicht zu, und zwar mit Recht. In § 166 Abs. 2 fügt es nämlich der allgemeinen Bestimmung über die Kontrollrechte

[17]) D. S. 117.

des Kommanditisten noch eine besondere, schärfere hinzu, wonach derselbe beim Richter jederzeit beantragen kann, dass dieser beim Vorliegen wichtiger Gründe, — und als solcher ist in erster Linie anzusehen Misstrauen gegen die Geschäftsführung der geschäftsführenden Gesellschafter[18]) — die Mitteilung einer Bilanz oder sonstiger Aufklärungen, sowie Vorlegung der Bücher und Papiere anordnen solle.

In dieser Bestimmung ist für den Kommanditisten gewissermassen ein Sicherheitsventil geschaffen, das ihm stets zur Verfügung steht, wenn er es für nötig erachtet, dass man ihm über den Geschäftsgang Auskunft erteile. Deshalb ist es auch voll gerechtfertigt, dass seine Haftung bestehen bleibt, wenn ihm seitens der Gesellschaft versagt wird, von seinen Kontrollbefugnissen Gebrauch zu machen, wenn ihm etwa die Einsicht der Bücher nicht gestattet wird. Er mag sich dann an den Richter wenden, um sich sein Recht zu verschaffen.

In demselben Sinne ist die Frage zu beantworten, ob die Haftung des Kommanditisten fortbesteht, wenn er einer Handlung der persönlich haftenden Gesellschafter, die über den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes der Gesellschaft hinausgeht, gemäss § 164 widersprochen hatte.[19]) Auch hier bleibt, trotz des seitens des Kommanditisten erhobenen Widerspruchs, dessen Haftung mit der Einlage bestehen. Dies liegt schon im Wesen und in der juristischen Konstruktion der K. G. begrün-

---

[18]) Staub, § 166 Anm. 8.

[19]) An dieser Stelle bedarf eine hierauf bezügliche Controverse der Erwähnung: die eine Ansicht (Cosack, 4. Aufl. § 111, VII, 2a; Lehmann-Ring, § 164 No. 1 u. 2; Makower, § 164 II; Lehmann, Lehrb. S. 343) legt den § 164 so aus, dass dem Kommanditisten nicht nur ein Widerspruchsrecht zustehe, sondern gemäss § 116 ein Mitwirkungs-, also Zustimmungsrecht, so dass der Kommanditist durch sein blosses Schweigen dasselbe erreiche, wie durch seinen Widerspruch.

Hiergegen wenden sich m. E. mit Recht Staub, § 164 Anm. 3; Goldmann § 164 No 8; und Ritter § 164 Anm. 1. Diese führen aus, dass dem Kommanditisten das Mitwirkungsrecht des § 116 bei der Beschlussfassung nicht zustehe, auch nicht bei aussergewöhnlichen Geschäften, sondern nur ein Widerspruchsrecht gemäss § 164. Hätten die Kommanditisten das Recht des § 116, dann wäre die Bestimmung des § 164 Halbsatz 2 überflüssig gewesen, und es hätte ein einfacher Hinweis auf § 116 genügt.

det. Der Kommanditist soll eben in erster Linie mit seinem Kapital beteiligt sein und nicht mit persönlicher Tätigkeit. Mit dem der Gesellschaft von ihm zur Verfügung gestellten Kapital soll diese, und für sie die geschäftsführenden Gesellschafter, frei disponieren können, ohne einer fortwährenden Bevormundung seitens des Kommanditisten, wenigstens im gewöhnlichen Handelsbetriebe, ausgesetzt zu sein. Dieser wieder soll sich über die Verhältnisse der Gesellschaft vor seinem Eintritt orientieren, und wenn er einmal beigetreten ist, soll er auch zu der Gesellschaft das Vertrauen haben, dass sie sein Kapital nutzbringend und umsichtig verwendet.

Dadurch, dass der widersprechende Kommanditist aus dem vorgenommenen Geschäft trotz seines Widerspruchs gegenüber den Gesellschaftsgläubigern verhaftet bleibt, ist natürlich nicht ausgeschlossen, dass er im Innenverhältnis gegen den handelnden Gesellschafter eine Schadensersatzforderung geltend machen kann.

### D. Haftung des minderjährigen Kommanditisten und der als Kommanditistin beteiligten Ehefrau.

Die Frage, ob auch ein minderjähriger Kommanditist mit seiner Einlage haftet und ob er in dem Falle, dass er einer K. G. beigetreten ist, die ihre Geschäfte vor der Eintragung begonnen hatte, mit seinem ganzen Vermögen haftet, setzt zunächst eine Untersuchung darüber voraus, wessen Zustimmung der Minderjährige bedarf, um überhaupt als Kommanditist, also als Haftpflichtiger, auftreten zu können; kurz wessen Zustimmung er zum Abschluss des Gesellschaftsvertrags bedarf.

Ueber diese Frage herrscht Streit. Die Einen[20]) sind der Ansicht, dass in dem Beitritt als Kommanditist der Abschluss eines Gesellschaftsvertrags zu erblicken ist, der zum „Betriebe eines Erwerbsgeschäfts eingegangen ist," und hierzu sei nach § 1822 Ziff. 3 BGB. die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts nötig. Hiergegen wird m. E. mit Recht eingewandt, dass hierin lediglich ein Stück der Kapitalsanlage liegt, und dass in

[20]) Lehmann, S. 340 Anm. 5; Goldmann § 161 No. 10; Lehmann-Ring, § 161 No. 3a; Ritter § 161 Anm. 2; v. Blume, a. a. O. S. 66; K. G. J. Bd. III S. 20; E. R. 51 S. 35; Brand, S. 161 Anm. 3b.

der Beteiligung des Minderjährigen als Kommanditist nicht der Betrieb eines Erwerbsgeschäfts zu erblicken ist. In dem Ausdruck „Betreiben“ liegt schon, dass der Betreffende sich aktiv an dem Geschäftsbetriebe beteiligen muss, was bei dem Kommanditisten aber keineswegs vorliegt. Deshalb untersteht der Minderjährige in dieser Hinsicht nur den allgemeinen gesetzlichen Kontrollvorschriften des BGB. über Minderjährige.[21])

Hat er aber auf diese Weise einmal gültig einen Gesellschaftsvertrag abgeschlossen, so ist auch seine Haftung begründet, und er kann von den Gesellschaftsgläubigern ebenso in Anspruch genommen werden, wie jeder beliebige volljährige Kommanditist.

Theoretisch gilt in Bezug auf die Haftung dasselbe von der als Kommanditistin beteiligten Ehefrau, die ja nicht einmal zum Betriebe eines Handelsgewerbes der Zustimmung des Ehemanns bedarf, — höchstens könnte er es ihr nach § 1354 BGB. untersagen — also noch viel weniger zum Abschluss eines Gesellschaftsvertrags, mit dem sie sich zum Beitritt als Kommanditistin einer K. G. verpflichtet.

Die praktische Geltendmachung der Haftung, nämlich die Ermöglichung der Zwangsvollstreckung durch die Gläubiger, richtet sich jedoch nach dem betr. Güterstande. Leben die Ehegatten in dem gesetzlichen Güterstande der Verwaltung und Nutzniessung, so lässt sich die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut — denn zu diesem würde die Summe, mit der sich die Ehefrau als Kommanditistin beteiligt im Normalfall gehören, wenn nicht ausdrücklich eine andere Vereinbarung getroffen wird — nur durchführen, wenn die Frau zur Leistung und der Mann zur Duldung der Zwangsvollstreckung verurteilt worden ist.[22])

Leben die Ehegatten in allgemeiner Gütergemeinschaft, so gehört die betr. Summe zum Gesamtgut, wenn nicht vertraglich etwas anderes vereinbart worden ist. Da die Frau aber im allgemeinen nicht selbständig über Teile des Gesamtgutes verfügen

---

[21]) Staub, § 161 Anm. 6; Planck, IV § 1822 Anm. II, 3b (S. 415); Cohn, a. a. O. S. 132; Düringer-Hachenburg 2. Aufl. 08 Bd. I S. 90; Staudinger Bd. IV. Teil 2 § 1822 Anm. 2 g β (S. 1273).

[22]) § 739 ZPO.

darf, so darf sie sich auch nicht ohne Zustimmung des Mannes mit einem Teile desselben als Kommanditistin bei einer Handelsgesellschaft beteiligen; Die Gläubiger könnten sich in diesem Falle nicht an die als Kommanditeinlage verwendete Summe halten.[23]) Hatte der Ehemann aber seine Zustimmung zu dieser Art der Anlage des Gesamtgutes oder eines Teils desselben gegeben, so steht es auch dem Zugriff der Gesellschaftsgläubiger zur Verfügung, und zur Zwangsvollstreckung ist ein gegen den Ehemann ergangenes Urteil erforderlich und genügend.[24])

### E. Beeinflusst der Umstand, dass der Name des Kommanditisten in der Gesellschaftsfirma erhalten ist, seine Haftungsverpflichtungen?

Zur richtigen Beurteilung dieser Frage ist abermals ein Zurückgehen auf die Bestimmungen des a. HGB. notwendig. Dieses bestimmte in Art. 17 Abs. 2 die Form für die Firma einer K. G., und untersagte im Abs. 3 desselben Art. die Aufnahme des Namens eines Kommanditisten in die Gesellschaftsfirma. Weiter besagte aber Art. 168: „Der Name eines Kommanditisten darf in der Firma der Gesellschaft nicht enthalten sein; im entgegengesetzten Falle haftet er den Gläubigern der Gesellschaft gleich einem offenen Gesellschafter."

Also rechnet Art. 168, trotz des in Art. 17 Abs. 3 enthaltenen Verbots, mit der Möglichkeit, dass sich der Name eines Kommanditisten in der Gesellschaftsfirma befindet. Hieraus ist zu folgern, dass sich Art. 17 nur auf sich neu etablierende Kommanditgesellschaften bezieht, während der Art. 168 bezügl. bereits bestehender Handelsgesellschaften Platz greift.[25])

Bei bestehenden Handelsgesellschaften kann der Name eines Kommanditisten auf verschiedene Weise in die Gesellschaftsfirma geraten sein; sei es dadurch, dass die Gesellschaft ein Handelsgeschäft erwirbt, in dessen Firma der Name eines Kommanditisten bereits enthalten war, oder dass ein der K. G. bisher als persönlich haftendes Mitglied angehörender sich fernerhin nur als Kommanditist beteiligen will, oder dass der alleinige In-

[23]) § 1460 BGB.
[24]) § 740 ZPO.
[25]) v. Hahn, Art. 168 § 1.

haber eines Handelsgeschäfts von nun an nur die Stellung eines Kommanditisten einnehmen will.[26])

In allen diesen Fällen griff die erweiterte Haftung des Art. 168 Platz, welche Bestimmung im Interesse der Sicherheit des Handelsverkehrs erlassen war und ein Schutzgesetz für die Allgemeinheit darstellen sollte.

Heute findet sich eine dem Art. 168 entsprechende Bestimmung nicht mehr im Gesetze vor. Zwar ist auch nach jetzigem Recht die Neugründung einer K. G. unter einer Firma, die den Namen eines Kommanditisten enthält, nach § 19 HGB. nicht möglich. Es kann aber doch der Fall eintreten, dass eine Gesellschaft, ohne eingetragen zu sein, eine Firma führt, in der der Name des Kommanditisten enthalten ist. Hierbei ist zu beachten, dass sich der betreffende Kommanditist damit als persönlich haftender Gesellschafter geriet, dass er also die Allgemeinheit über den Umfang seiner Haftungsverpflichtung täuscht. Deshalb muss er auch die Folgen tragen, und den Gläubigern nach § 176 mit seinem ganzen Vermögen einstehen, die vielleicht nur deshalb mit der Gesellschaft kontrahiert hatten, weil sie glaubten, die in der Firma genannten Mitglieder haften mit ihrem ganzen Vermögen.

Andererseits ist auch heute noch möglich, dass bei bereits eingetragenen Kommanditgesellschaften der Name eines Kommanditisten z. B. auf die oben geschilderten Arten in die Gesellschaftsfirma kommt. In diesen Fällen tritt keine Vollhaftung des Kommanditisten mehr ein.[27])

Die Denkschrift begründet das Fallenlassen der Vorschrift des Art. 168 damit, dass bei deren Beibehaltung der fernere Gebrauch der alten Firma in dem Falle unmöglich wird, dass sich der Miteigentümer eines Geschäfts, dessen Name in der Firma enthalten ist, von der Geschäftsführung zurückzieht, aber als Kommanditist beteiligt bleibt, während dann, wenn der bisherige Geschäftsinhaber vollständig ausscheidet, nach Art. 22, 24 die frühere Firma weitergeführt werden darf. „Für eine derartige verschiedene Behandlung fehlt es an einem genügenden

[26]) Vergl. hinsichtlich des letzteren Punktes u. A. desselben Kap. dieser Abhandlung.

[27]) Staub, § 171 Anm. 23.

Grund; auch für Fälle der ersteren Art, in welchem es sich häufig um den Uebergang des Geschäfts von einem Familienmitglied auf ein anderes handelt, kann den Beteiligten unbedenklich die Fortführung der alten Firma gestattet werden."[28])

Abschliessend kommen wir also zu dem Resultat, dass der Umstand, dass der Name des Kommanditisten in der Gesellschaftsfirma enthalten ist, keine Aenderung in seinen Haftungsverpflichtungen hervorruft, mit der Ausnahme, dass das kommanditistische Mitglied einer nichteingetragenen Gesellschaft auf Grund von § 176 in diesem Falle unbeschränkt haftet.

So weit vor dem 1. 1. 00 eine nach Art. 168 des a. HGB. unzulässige Firma bestanden hat, haftet der Kommanditist für die bis zum 1. 1. 00 eingegangenen Verbindlichkeiten voll, von da ab nur noch beschränkt.[29])

## Kapitel VII.

### Die Haftung des ausgeschiedenen Kommanditisten, sowie der Eintritt der Erben eines verstorbenen Kommanditisten in dessen Haftpflichten.

Die Abhandlung hat uns bisher in der Haftung des Kommanditisten gegenüber den Gesellschaftsgläubigern zwei verschiedene Stadien erkennen lassen:

a) Die unbeschränkte Haftung mit dem ganzen Privatvermögen. (Fall des Geschäftsbeginns der Gesellschaft vor der Eintragung unter Zustimmung des Kommanditisten bei Unkenntnis der Kommanditisteneigenschaft auf Seiten des Gläubigers; sowie Fall der Haftung des neueintretenden Kommanditisten für die Verbindlichkeiten, die zwischen seinem Eintritt und dessen Eintragung eingegangen sind.)

b) Die beschränkte Haftung mit dem Privatvermögen. (Im Fall der ins Handelsregister eingetragenen, nach aussen massgebenden, aber noch nicht an die Gesellschaftskasse abgeführten Einlage.)

[28]) D. S. 117.

[29]) Staub, § 171 Anm. 23.

Alle die bisher behandelten Haftungsfälle griffen Platz gegenüber dem der Gesellschaft angehörenden Kommanditisten. Es bleibt nun noch zu prüfen, wie sich die Haftung des aus der Gesellschaft ausgeschiedenen Kommanditisten gestaltet, und wie lange die Gesellschaftsgläubiger ihre Forderungen ihm gegenüber noch geltend machen können.

Als oberster Leitsatz ist in dieser Beziehung aufzustellen, dass die Haftungsverhältnisse der ausgeschiedenen Kommanditisten sich ebenso gestalten, wie die der ausgeschiedenen offenen Gesellschafter.[1])

Sodann muss unterschieden werden zwischen Verbindlichkeiten, die vor dem Austritt, und solchen, die nach demselben begründet worden sind.

Für die Gesellschaftsschulden, die zur Zeit der Mitgliedschaft des Kommanditisten bereits bestanden, haftet er auch nach seinem Austritt nach wie vor den Gläubigern mit seiner Einlage nach § 171. Ist ihm diese von der Gesellschaft bei seinem Ausscheiden zurückbezahlt worden, so haftet er mit seinem Privatvermögen bis zu dieser Höhe. Die Gläubiger können dann die Einlage gemäss § 172 als überhaupt nicht geleistet ansehen. Ebenso, wenn er während seiner Mitgliedschaft noch gar keine Einlage geleistet, oder sie schon während dieser Zeit ganz oder teilweise zurückerhalten hatte.

Wird der Kommanditist nach seinem Ausscheiden von den Gläubigern für Verbindlichkeiten belangt, die noch während seiner Mitgliedschaft eingegangen waren, so kann er sich nur so von der Haftung mit seinem Privatvermögen befreien, dass er nachweist, er habe die volle Haftsumme aus seinem Privatvermögen an die Gesellschaft abgeführt.[2])

Zu den Verbindlichkeiten, für die nach diesen Regeln der ausgeschiedene Kommanditist weiter haftet, gehören in erster Linie die zur Zeit seines Ausscheidens fälligen. Aber seine Haftung dauert auch fort für solche Leistungen, die erst an einem späteren Termine fällig werden, für Geschäfte, die unter einer erst später eintretenden Resolutivbedingung abgeschlossen waren.

---

[1]) Staub, § 171 Anm. 22.

[2]) Lehmann-Ring, § 174 Anm. 1.

Der ausgeschiedene Kommanditist haftet für die betreffenden Verbindlichkeiten in ihrer jeweiligen Form und in ihrem jeweiligen Umfange.[3]) Aber er haftet nicht für Veränderungen, die sie durch rechtsgeschäftlichen Akt zwischen der Gesellschaft und den Gläubigern nach seinem Ausscheiden erlitten haben. Zum Beispiel nicht aus Wechselprolongationen[4]) oder für die Folgen, die sich aus der späteren Umwandlung eines Bargeschäfts in ein Kreditgeschäft ergeben.[5]) Auch wird seine Haftung nicht berührt durch Veränderungen, die nur die Verpflichtung eines seiner schuldgenössischen früheren Mitgesellschafter erleidet, z. B. wenn ein Gläubiger die Erfüllung gegenüber einem solchen Genossen wegen Verzugs desselben ablehnt.[6])

Dagegen ist der Kommanditist naturgemäss nicht verhaftet aus Gesellschaftsverbindlichkeiten, die erst nach seinem Ausscheiden aus der Gesellschaft von dieser eingegangen werden; denn wenn die geschäftsführenden Gesellschafter dann Verbindlichkeiten in Vertretung der Gesamtheit der Gesellschafter schaffen, so vertreten sie ja den ausgetretenen Kommanditisten nicht mit; also kommt zwischen ihm, der Gesellschaft und den Gläubigern überhaupt keine Rechtsbeziehung zur Entstehung. Insbesondere wird er dann auch durch eine gegen die Gesellschaft gerichtete Klage nicht mehr mit betroffen, da ihm ja die Passiv-Legitimation fehlt. Ebensowenig wird durch diese Klage die Verjährung gegen ihn unterbrochen.[7])

Da also der ausgeschiedene Kommanditist nur für die vor seinem Austritt begründeten Verbindlichkeiten haftbar gemacht werden kann, ist es stets nötig, einwandfrei festzustellen, ob die betreffende Gesellschaftsschuld auch wirklich noch in diese Zeit fällt, oder ob sie erst nach seinem Ausscheiden eingegangen wurde.

Renaud[8]) drückt diese erfolgte Zweiteilung der Haftung treffend aus, indem er sagt, dass der Kommanditist für die vor

---

[3]) Ritter, § 129, Anm. 5.
[4]) J. W. 02, S. 445.
[5]) E. R. 31 S. 47.
[6]) § 425 BGB; E. R. 65 S. 26.
[7]) Staub, § 128 Anm. 18.
[8]) Renaud S. 625.

seinem Austritt begründeten Forderungen an die Gesellschaft, sowie für Verbindlichkeiten, die durch spätere Geschäfte eingegangen werden, haftet, „falls letztere eine unmittelbare Folge dessen sind, was vor jenem Zeitpunkte bereits geschehen war."

Unter Umständen ist jedoch eine Grenzlinie schwer zu ziehen. In einigen zweifelhaften Fällen hat die Judikatur deshalb eine feste Grenze aufgestellt; z. B. kann ein Gläubiger, der mit einer K. G. in einem laufenden Kreditverhältnis steht, den ausgeschiedenen Gesellschafter für die nach dessen ihm bekanntgewordenen Ausscheiden aus den auf Grund jenes allgemeinen Kreditverhältnisses eingegangenen Verbindlichkeiten nicht haftbar machen.[9])

Dasselbe gilt, falls die Gesellschaft mit einem Gläubiger in laufender Rechnung steht.

Ebensowenig kann derjenige, der bei einer K. G. Wertpapiere hinterlegt hat und das Depot bei der Gesellschaft belässt, obwohl er das Ausscheiden des Kommanditisten erfahren hatte, sich an den Ausgeschiedenen halten; denn in dem Stehenlassen des Depots ist der Wille des Hinterlegers ausgedrückt, mit der Gesellschaft in ihrer neuen Zusammensetzung den Verwahrungsvertrag fortzusetzen.[10])

Hingegen haftet der Ausgeschiedene für die Kosten eines früher anhängig gemachten, aber erst nach seinem Ausscheiden entschiedenen Prozesses.[11])

Der Austritt des Kommanditisten erfolgt im Innenverhältnis rechtswirksam durch Erklärung gegenüber den übrigen Gesellschaftern, also durch Kündigung. Das Recht der Kündigung steht jedem Mitgliede einer für unbestimmte Zeit eingegangenen Gesellschaft zu, nur ist es dabei an eine Frist von 6 Monaten gebunden. An sich wird durch die Kündigung die Gesellschaft aufgelöst, jedoch kann im Vertrage bestimmt werden, dass sie unter den übrigen Mitgliedern fortbestehen solle. Sodann scheidet der kündigende Gesellschafter am Schluss des Geschäftsjahres aus.[12]) Gegenüber dritten Personen erlangt sein Austritt jedoch

[9]) E. R. 4 S. 82.

[10]) R. O. H. G. 19 S. 23.

[11]) Renaud, S. 623.

[12]) § 131 Ziffer 6 HGB.; § 132 in Verbindung mit § 161 Abs. 2 HGB.

rechtliche Bedeutung erst mit der nach § 143 Abs. 2 notwendigen Eintragung derselben in das Handelsregister. Für die zwischen der Eintragung und Bekanntmachung des Austritts begründeten Gesellschaftsverbindlichkeiten haftet der Kommanditist ebenfalls in Höhe der Einlage. Die Haftung fällt jedoch weg, wenn er beweist, dass der Dritte seinen Austritt tatsächlich gekannt habe. (§ 15 Abs. 1 HGB.).

Ausnahmsweise haftet der Kommanditist auch für die nach seinem Austritt begründeten Gesellschaftsverbindlichkeiten, nämlich wenn der Gläubiger beweist, dass er den Austritt weder kannte noch kennen musste.[13])

Nach demselben Massstabe, wie der ausgetretene Kommanditist, haftet auch das ausgeschlossene kommanditistische Mitglied.

Ganz analog wie beim Austritt eines Kommanditisten gestalten sich die Haftungsverhältnisse aller Kommanditisten bei Auflösung der Gesellschaft; wird doch in dem Austritt eines oder mehrerer Gesellschafter schon eine teilweise Beendigung der Gesellschaft gesehen.[14])

Hier anschliessend mag noch die Frage kurz erörtert werden, inwieweit die Erben eines durch Tod ausgeschiedenen Kommanditisten in dessen Haftpflichten eintreten.

Zunächst muss hervorgehoben werden, dass nach § 177 der Tod des Kommanditisten die Auflösung der Gesellschaft nicht zur Folge hat.

Da der Kommanditist vorwiegend die Stellung eines Kapitalinteressenten hat, während sein persönliches Verhältnis zu der Gesellschaft weit in den Hintergrund zurücktritt, ist auch der Eintritt der Erben des Kommanditisten unabhängig gemacht von einer Aufnahme durch die Gesellschafter, sondern sie treten ohne weiteres mit dem Erwerb der Erbschaft an Stelle des Ausgeschiedenen, und zwar treten sie in alle seine Rechte und Pflichten ein. Eine Streitfrage besteht darüber, ob mehrere Erben zusammen den verstorbenen Kommanditisten repräsentieren,[15]) oder

---

[13]) Renaud, S. 626; R. O. H. G. 19 S. 18; E. R. 4 S. 82; § 15 Abs. 2 HGB.

[14]) Renaud, S. 491.

[15]) Lehmann, S. 348; Renaud, S. 202; Lehmann-Ring, § 177 No. 2; Goldmann § 177 No. 11.

ob sie der Gesellschaft als soviel neue Kommanditisten beitreten, als Erben vorhanden sind.[16]) Ferner ist streitig, ob der Erbe in das Handelsregister einzutragen ist oder nicht.[17])

Auf diese Streitfragen näher einzugehen erübrigt sich hier.

Da der Erbe den Verstorbenen repräsentiert, haftet er auch nur bis zum Betrage der Haftsumme desselben. Der § 176 Abs. 2, der die unbeschränkte Haftung des neu eintretenden Kommanditisten für die in der Zeit zwischen seinem Eintritt und dessen Eintragung in das Handelsregister begründeten Verbindlichkeiten ausspricht, findet im Falle des Erbeneintritts keine Anwendung, da hier der Betrag der Haftsumme bereits eingetragen ist.

Für die vor dem Ausfall der Erbschaft begründeten Verbindlichkeiten haftet der Erbe nur „als Erbe", d. h. nach Massgabe der Bestimmungen des bürgerlichen Rechts über die Haftung des Erben für Nachlassverbindlichkeiten.[18])

Für die nach dem Erbschaftsanfall begründeten Verbindlichkeiten haftet der Erbe mit der Einlage, wie sie im Handelsregister eingetragen ist.

Sind mehrere Erben vorhanden, so treten auch sie in die Verbindlichkeiten des Erblassers ein, d. h., sie haften ebenfalls für die vor dem Erbfalle begründeten Gesellschaftsschulden. Für ihre Haftung ist jedoch der Zeitpunkt der Auseinandersetzung von Bedeutung. Vor der Teilung haften sie als Gesamtschuldner bis in Höhe der Haftsumme des Verstorbenen. Zur Zwangsvollstreckung in den Nachlass ist jedoch ein vollstreckbarer Titel gegen sämtliche Erben nötig.[19])

Nach der Teilung hingegen haftet jeder der mehreren Miterben allein bis in Höhe der Haftsumme, und zwar, wenn er selbst beschränkt haftet, nur mit dem, was er aus dem Nachlass erlangt hat; wenn er unbeschränkt haftet, auch mit seinem sonstigen Vermögen. Eine Teilhaftung (nach Massgabe der Erbteile)

[16]) Staub, § 177 Anm. 1; Ritter, § 177 Anm. 1g; Makower, § 177 II b.

[17]) Für die Eintragung: Makower, § 177 IIb; Ritter, § 177 Anm. 1g; Staub, § 177 Anm. 1; Goldmann, § 177 No. 11; E. R. 4 S. 83. A. A. Lehmann-Ring, § 177 No. 2; Renaud, S. 202.

[18]) § 1967 ff. BGB., § 2056 BGB.; vgl. § 139 Abs. 4 HGB.

[19]) § 2059 Abs. 2 BGB; § 747 ZPO.

tritt jedoch allen Gläubigern gegenüber ein, wenn der Nachlasskonkurs eröffnet und durch Verteilung der Masse oder durch Zwangsvergleich beendet worden ist.[20])

Eine direkte Haftung des Erben besteht nur dann, wenn der Erblasser seine Einlage noch nicht geleistet, oder sie zurückerstattet bekommen hat. Hatte er aber seiner Einlagepflicht genügt, so zessiert überhaupt jede Haftung auf Seiten des Erben.

## Kapitel VIII.

### Beendigung der Haftung.

Die Haftung des Kommanditisten kann aus verschiedenen Gründen ihr Ende erreichen.

Zunächst als wichtigster Fall dadurch, dass er seine Einlage an die Gesellschaft leistet; denn nach § 171 Abs. 1 HGB. „ist die Haftung ausgeschlossen, soweit die Einlage geleistet ist."

Sodann wird sie dadurch beseitigt, dass die weitere Begründung von Gesellschaftsverbindlichkeiten dem Kommanditisten gegenüber unmöglich wird. Dies tritt dann ein, wenn der Kommanditist aus der Gesellschaft ausscheidet; denn damit ist er einer Haftung für nun noch entstehende Gesellschaftsschulden entzogen.[1])

Weiter kann die Haftung des Kommanditisten dadurch ihr Ende finden, dass überhaupt keine Gesellschaftsschulden mehr entstehen können. Das ist der Fall, wenn die Gesellschaft aufgelöst wird. Hierbei gestalten sich, wie schon oben Kap. VII ausgeführt, die Haftungsverhältnisse sämtlicher beteiligten Kommanditisten analog wie bei dem Ausscheiden eines Einzelnen; dementsprechend wird letzteres auch eine „teilweise Auflösung der Gesellschaft" genannt, im Gegensatz zu der gänzlichen Auflösung.[2])

---

[20]) 2060, 2061 BGB.
[1]) Vgl. oben Kap. VII.
[2]) Renaud, S. 443.

Als Auflösungsgrund kommt Verschiedenes in Betracht, teils dem Willen der Gesellschafter entsprechend, teils gegen ihren Willen.

Auch die Auflösung wird Dritten gegenüber rechtswirksam mit der Eintragung derselben in das Handelsregister.

Ferner wird die Haftung des Kommanditisten dadurch aufgehoben, dass er gegen die Gesellschaftsverbindlichkeit, aus der er von einem Gläubiger in Anspruch genommen wird, mit einer Gegenforderung aufrechnet, die ihm persönlich gegen diesen Gläubiger zusteht.[3]) Als Erfüllungszeit ist in diesem Falle der Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung anzusehen. Damit wird nicht nur der aufrechnende Gesellschafter, sondern die ganze Gesellschaft frei.[4]) Dem kompensierenden Kommanditisten steht dann allerdings gegen die Gesellschaft ein Regressanspruch zu, da in der von ihm bewirkten Aufrechnung eine Aufwendung im Interesse der Gesellschaft zu erblicken ist.[5])

Ferner findet die Haftung des Kommanditisten ihr Ende mit Ablauf einer bestimmten Verjährungszeit, auf die an dieser Stelle in Kürze noch etwas eingegangen werden muss.

Da das Gesetz für die K. G. speziell keine Bestimmungen über Verjährung aufgestellt hat, kommen in dieser Beziehung gemäss § 161 Abs. 2 die einschlägigen Vorschriften über Verjährung gegen die Gesellschafter der o. H. G. analog zur Anwendung.[6]) Die dort aufgestellte Verjährungsfrist beträgt 5 Jahre.

Als Voraussetzung, damit diese nun auch für die K. G. gültige Verjährungszeit überhaupt in Lauf gesetzt werden kann, ist zunächst nötig, dass die K. G. entweder aufgelöst, oder der Kommanditist aus derselben ausgeschieden ist. Aus welchen Gründen die Gesellschaft aufgelöst wurde, ob durch Willensübereinstimmung der Gesellschafter, oder durch Ereignisse, die unabhängig von diesem waren, ferner ob der Kommanditist aus der Gesellschaft ausgetreten ist, oder ob er ausgeschlossen wurde, ist als Voraussetzung für den Beginn der Verjährung gleichgültig.

---

[3]) Renaud, S. 348.
[4]) § 422 Abs. 1 BGB.
[5]) § 110 HGB.
[6]) § 159 HGB.

Als zweite Voraussetzung kommt aber hinzu, dass die Auflösung der Gesellschaft, resp. das Ausscheiden des Gesellschafters, in das Handelsregister eingetragen worden ist; denn erst mit diesem Zeitpunkt wird die betreffende Tatsache Dritten gegenüber rechtlich existent, während sie vorher lediglich eine interne Handlung der Gesellschaft darstellte.[7])

Das Ende des Tages der Eintragung ist als der Zeitpunkt anzusehen, von dem ab die Verjährung zu laufen beginnt, nicht die Bekanntmachung.[8])[9])

Ist die Auflösung oder das Ausscheiden nicht eingetragen, so beginnt die Verjährung überhaupt nicht zu laufen.[10])

Handelt es sich um eine Gesellschaft, die selbst nicht eingetragen war, so muss erst diese Eintragung noch nachträglich erfolgen, bevor die Auflösung oder das Ausscheiden eingetragen werden, also die Verjährung beginnen kann.[11]) Die Eintragung hat also in diesem Falle eine rechtsbegründende Bedeutung.

Um die 5jährige Verjährungsfrist des § 159 in Anwendung bringen zu können, muss es sich handeln um Ansprüche gegen einen Gesellschafter aus Verbindlichkeiten der Gesellschaft, also nur um solche Ansprüche, die auf Grund des § 128 HGB. die Solidarhaft der Gesellschafter erzeugen.

Hierbei ist es gleichgültig, ob der Kommanditist selbst als Vertreter für die Gesellschaft gehandelt hatte — dass und inwieweit dies möglich ist, ist bereits oben Kap. VI B besprochen worden — oder ob ein anderer Gesellschafter als solcher aufgetreten war.[12])

Es fallen nicht unter die besondere Verjährungsfrist des § 159[13]) alle diejenigen Ansprüche, die ein Dritter gegen die Gesellschaft als solche geltend macht, oder die die Gesellschaft selbst gegen ihre Mitglieder hat. Ebensowenig gehören die Forderungen gegen einen Gesellschafter hierher, die auf einem besonderen Rechtsgrunde beruhen.

---

[7]) Vgl. oben Kap. 7.
[8]) § 159 Abs. 2 HGB.
[9]) D. S. 109; Prot. S. 267, 1016; E. R. 10 S. 45.
[10]) R. O. H. G. 8 S. 248.
[11]) R. O. H. G. 22 S. 204.
[12]) E. R. 10 S. 47.
[13]) Makower, § 159 Anm. 1 a; Lehmann-Ring, § 159 No. 1.

Da § 159 die Auflösung oder das Ausscheiden voraussetzt, bezieht er sich ebenfalls nicht auf Ansprüche gegenüber Gesellschaftern, die noch einer bestehenden Gesellschaft angehören. Auch findet er nicht Anwendung auf Ansprüche gegen Gesellschafter aus Verbindlichkeiten der Gesellschaft, wenn diese nach den allgemeinen Verjährungsvorschriften einer kürzeren als der 5jährigen unterliegen.[14])

Ist ein Anspruch gegen die Gesellschaft verjährt, so kann der Gesellschafter dies auch zu seinen Gunsten geltend machen.[15])

Zu untersuchen ist noch die Frage, inwieweit eine Verjährung eintritt im Falle des „teilweisen Ausscheidens" des Kommanditisten aus der Gesellschaft, d. h. wenn er während ihres Bestehens seine Einlage teilweise herauszieht. Zur Verdeutlichung sei hier ein Beispiel angeführt.[16])

Die Einlage des Kommanditisten A, die ursprünglich 20 000 Mark betrug, wird am 1. 4. 1905 auf 10 000 Mk. herabgesetzt. Die Gesellschaft hatte vor dieser Zeit mit einem Lieferanten B eine Verbindlichkeit eingegangen, aus der die Gesellschaft letzterem 15 000 Mk. schuldig blieb. Wenn nun B den A am 1. 4. 1911 auf Zahlung der 15 000 Mk. in Anspruch nimmt, kann letzterer nicht einwenden, der Anspruch sei, soweit er 10 000 Mk. übersteige, am 1. 4. 1910 verjährt. Die Verjährung beginnt erst zu laufen mit der Eintragung des völligen Ausscheidens des Kommanditisten, nicht bereits mit Eintragung der Herabsetzung seiner Einlage.

Ebenso wie im Falle des Ausscheidens oder der Auflösung greift die Verjährungsfrist des § 159 Platz bei Eröffnung des Konkurses über das Gesellschaftsvermögen. Auch beginnt sie zu laufen mit dem Ende des Tages der Eintragung der Konkurseröffnung in das Handelsregister, welche nach § 35 HGB. von amtswegen zu erfolgen hat. Da die Konkurseröffnung nach § § 131, 161 Abs. 2 HGB. die Auflösung der Gesellschaft zur Folge hat, ist damit die Voraussetzung des Beginnes der Verjährung gegeben.[17])

[14]) § 196, 197 BGB.

[15]) Makower § 159 I c; § 129 HGB.

[16]) Vgl. Staub, Exkurs zu § 177 Anm. 28.

[17]) Im Gegensatz zum a. HGB. nach dem die Tatsache der Konkurseröffnung nicht eingetragen zu werden brauchte. Deshalb fanden im

Wird ein Anspruch gegen die Gesellschaft erst nach der Eintragung fällig, so beginnt die 5jährige Verjährungszeit erst mit dem Zeitpunkte der Fälligkeit.[18])

Handelt es sich um kündbare Forderungen, so beginnt sie zu laufen mit Ablauf des Zeitpunktes, an dem zuerst gekündigt werden konnte.

Die Verjährungsfrist endigt mit Ablauf des Tages, der dem Ende des Tages entspricht, an dem vor 5 Jahren die Eintragung erfolgt ist. Ob dieser Schlusstag ein Sonn- oder Feiertag ist, spielt keine Rolle.[19])

Die Verjährung kann durch besondere Ereignisse gehemmt oder unterbrochen werden. In beiden Fällen kommen die Vorschriften des bürg. Rechts hierüber in Anwendung. War die Verjährung gehemmt, so läuft sie mit Wegfall des Hemmungsgrundes da weiter, wo sie stehen geblieben war, so dass die ganze vor Eintritt des Hemmungsgrundes bereits verflossene Zeit mitgerechnet wird.

Als Hemmungsgründe kommen z. B. in Betracht: Ehelichesoder Vormundschafts- oder Eltern- und Kindesverhältnis zwischen Gesellschaftsgläubiger und Kommanditisten; ferner Stundung der Leistung, auch Recht zur vorübergehenden Verweigerung der Leistung.[20])

Ist eine Unterbrechung der Verjährung eingetreten, so beginnt dieselbe nach Wegfall des Unterbrechungsgrundes von vorn zu laufen, so dass die bis dahin verflossene Zeit nicht mitgerechnet wird.

Wie bereits erwähnt,[21]) wird die Verjährung gegenüber dem ausgeschiedenen Gesellschafter nicht unterbrochen durch Vornahme von Rechtshandlungen (z. B. Klagerhebung) gegen die die fortbestehende Gesellschaft.

Hingegen bestimmt § 160 HGB., dass die Unterbrechung der Verjährung gegen die aufgelöste Gesellschaft auch gegenüber

---

Konkursfalle die Vorschriften über Verjährung keine Anwendung, da es in diesem Falle an einer wesentlichen Voraussetzung fehlte, die Verjährungszeit in Lauf zu setzen.

[18]) § 159 Abs. 3 HGB.

[19]) § 193 BGB. findet keine Anwendung.

[20]) § 204 ff. BGB.

[21]) Vgl. oben Kap. VII.

den Gesellschaftern wirkt, welche der Gesellschaft zur Zeit der Auflösung angehört haben.

Hatte ein Kommanditist seine Einlage voll eingezahlt, dieselbe aber nach seinem Ausscheiden oder der Auflösung der Gesellschaft ganz oder teilweise zurückgezahlt erhalten, so dass seine Haftung bis in Höhe des zurückerhaltenen Betrags wieder auflebt, so beginnt trotzdem die 5jährige Verjährung zu laufen mit dem Ende des Tages, an dem das Ausscheiden oder die Auflösung eingetragen worden ist,[22]) und nicht mit dem Zeitpunkte der Rückzahlung.[23])

## Kapitel IX.

### Prozessuale Geltendmachung der Haftung.

Wie aus dem bisher Erörterten zu entnehmen ist, kann der Gesellschaftsgläubiger auf Grund der Gesamtschuldnerschaft der Gesellschafter seine Forderung jedem beliebigen Mitgliede gegenüber ganz oder zum Teil geltend machen, nur ist ihm, dem Kommanditisten gegenüber in der Höhe der registrierten Haftsumme eine Grenze gesetzt. Er kann aber auch gegen die Gesellschaft als solche auf dem Klagewege vorgesehen, denn diese kann unter ihrer Firma klagen und verklagt werden, d. h. sie ist parteifähig; also sie hat die Fähigkeit, aktiv und passiv Subjekt des Prozesses zu sein.[1])

Ebenso bleibt es dem Gläubiger unbenommen, eine gegen die Gesellschaft gerichtete Klage mit einer solchen gegen einen oder mehrere Einzelgesellschafter zu verbinden, was sich empfehlen wird, wenn sich zwar die Gesellschaft als solche in Zahlungsschwierigkeiten befindet, aber leistungsfähige Komplementare oder Kommanditisten vorhanden sind.

Ob es angängig ist, eine ursprünglich gegen die Gesellschaft gerichtete Klage während des Prozesses in eine solche

[22]) E. R. 5 S. 56; Schwalb a. a. O. S. 419.
[23]) Behrend, S. 650; Wiener, a. a. O. S. 335 ff.
[1]) § 124 HGB.; E. R. 14 S. 20; 49 S. 343.

gegen einen oder mehrere Kommanditisten umzuwandeln, ist zweifelhaft, aber zu bejahen. Dass hierin keine unzulässige Klagänderung liegt, ergibt sich aus der juristischen Natur der K. G., die ja nach herrschender Meinung kein von der Gesamtheit ihrer Mitglieder verschiedenes Rechtssubjekt darstellt. Wird deshalb die ursprünglich gegen die Gesellschaft als solche angestrengte Klage während des Prozesses in eine solche gegen den Kommanditisten X oder Y umgewandelt, so findet ja ein Wechsel der Prozesssubjekte auf passiver Seite garnicht statt, also liegt eine Klagänderung nach § 268 ZPO. überhaupt nicht vor.

Ebenso verhält es sich in dem Falle, dass die K. G. während des gegen sie schwebenden Prozesses aufgelöst wird; auch dann tritt kein Wechsel der Prozesssubjekte ein, sondern die Kommanditisten behalten die Parteirolle bei.[2])

Man könnte einwenden, dass diese Ansicht in Bezug auf die persönlich haftenden Gesellschafter wohl zutreffe, dass aber der Kommanditist doch nicht als passiv legitimiert anzusehen sei, weil er ja in der Gesellschaft eine völlig untergeordnete Stellung einnehme, in erster Linie Kapitalinteressent sei, während er persönlich in der Regel so gut wie nichts mit dem geschäftlichen Leben der Gesellschaft zu tun habe, auch nur bis zu einer bestimmten Höhe für deren Verbindlichkeiten hafte.

Dies ist zwar an sich richtig, es ist aber doch daran festzuhalten, dass bei der beschriebenen Umwandlung der Klage der nachträglich allein belangte Kommanditist auch vorher bereits als Beklagter in der Gesamtheit der belangten Gesellschafter enthalten war, und infolgedessen auch nun noch als passiv legitimiert zu gelten hat. Allerdings kann er jetzt von dem klagenden Gläubiger nur in Höhe seiner rückständigen Einlage in Anspruch genommen werden.

1. Für eine Klage gegen die Gesellschaft, von der zunächst die Rede sein soll, ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirk sie ihren Sitz hat.[3])

Ergeht gegen die Gesellschaft ein Urteil, so wirkt dasselbe auch ein auf die Haftung des einzelnen Kommanditisten. Wird die gegen die Gesellschaft angestrengte Klage abgewiesen, so

---

[2]) J. W. 06, 69216.

[3]) § 17 Abs. 1 ZPO;

haben diejenigen Gesellschafter, die nunmehr in ihrer Eigenschaft als einzelne Mitglieder der Gesellschaft aus demselben Schuldverhältnis in Anspruch genommen werden, das Recht, dem klagenden Gläubiger die exceptio rei iudicatae entgegen zu setzen.[4])

Hat der Gläubiger gesiegt, ist die Gesellschaft also verurteilt worden, so ist damit das Vorhandensein einer Gesellschaftsschuld festgestellt und ein in einem späteren Prozesse in Anspruch genommener Einzelgesellschafter darf nun keine Einwendungen mehr vorbringen, welche sich auf das rechtsgültige Bestehen der Gesellschaftsschuld als solcher beziehen, und welche die Gesellschaft bereits in dem von ihr verlorenen Prozesse vorgebracht hat oder vorbringen konnte.[5])

Aus dem gesamtschuldnerischen Prinzip ergibt sich, dass die Wirkung des ergangenen Urteils sich gegen alle Gesellschafter richtet. Der obsiegende Gläubiger darf sich jedoch auf Grund dieses Urteils nur an das Gesellschaftsvermögen halten; eine Zwangsvollstreckung in das Privatvermögen der Gesellschafter, somit des Kommanditisten, ist nur auf Grund eines gegen diesen selbst erwirkten vollstreckbaren Titels statthaft.[6])

2. Eine weitere Konsequenz aus dem Prinzipe der gesamtschuldnerischen Haftung ist darin zu sehen, dass der Gläubiger jeden beliebigen Gesellschafter, sei er Kommanditist oder Komplementar, auf einen Teil oder auf die ganze Leistung verklagen kann. Da sich die Haftung der Gesellschafter ausserdem als primär darstellt, ist ihnen in solchem Falle die Einrede der Vorausklage versagt, d. h. sie können nicht einwenden, der Gläubiger müsse an erster Stelle die Gesellschaft in Anspruch nehmen.

Jedoch ist ihnen das Mittel der Streitverkündung gegeben, durch das sie die Unterstützung der Gesellschaft, und eventl. einen Regressanspruch gegen sie gewinnen können.[7])

Für die Klage die stets auf Zahlung einer Geldsumme an den Gläubiger, nicht an die Gesellschaftskasse geht, ist ausser dem Gericht, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat,

---

[4]) Behrend, S. 527; E. R. 5 S. 70; Iherings Jhrb. Bd. 25 S. 260; Renaud, S. 387; Römer, a. a. O. S. 167.

[5]) Staub, § 124 Anm. 25.

[6]) § 129 Abs. 4 HGB; E. R. 36 S. 395.

[7]) § 72 ff. ZPO; Schwalb, a. a. O. S. 421.

auch noch dasjenige zuständig, an dem der beklagte Kommanditist seinen allgemeinen Gerichtsstand hat.[8])

Der gegen einen Kommanditisten klagende Gläubiger hat zunächst die Passivlegitimation des Kommanditisten als Beklagten im Bestreitungsfalle zu beweisen, wozu auch der Nachweis gehört, dass die von ihm eingeklagte Verbindlichkeit eine Gesellschaftsschuld sei. Ausserdem hat er auf die Einlagepflicht des Kommanditisten hinzuweisen,[9]) d. h. darzutun, dass den Kommanditisten auf Grund der im Handelsregister eingetragenen Haftsumme die Verpflichtung treffe, einen entsprechenden Vermögenswert an die Gesellschaftskasse abzuführen.

Dem beklagten Kommanditisten seinerseits stehen die verschiedensten Einreden zur Verfügung. Zunächst diejenigen, die in seiner eigenen Person begründet sind, z. B. Stundung oder Erlass durch den Gläubiger. — Wird ein Kommanditist nach seinem Ausscheiden oder nach Auflösung der Gesellschaft in Anspruch genommen, so wird häufig die Einrede der Verjährung von Bedeutung werden. —

Weiter kann er alle diejenigen Einreden geltend machen, die die Gesellschaft als solche vorbringen könnte, letztere aber nur in dem Umfange, in dem sie der Gesellschaft selbst zustehen.[10])

Hingegen stehen dem beklagten Kommanditisten keine Einreden zu Gebote, die sich aus dem zwischen ihm und der Gesellschaft bestehenden Verhältnis ergeben. Z. B kann er sich nicht stützen auf Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags, die seine Haftungsverhältnisse abweichend von den gesetzlichen Bestimmungen regeln, oder die ihm die Einlage gestundet oder erlassen haben.[11]) Hatte der belangte Kommanditist zur Zeit der Klagerhebung seine Einlage bereits geleistet, so kann er auch dies einredeweise vorbringen. Allerdings trifft ihn hierfür die Beweislast.[12]) Hatte er die Einlage nicht in bar geleistet, so hat er auch deren Wert zu beweisen. Die Einzahlung kann

[8]) § 13 ZPO.
[9]) Staub, § 171 Anm. 16; Behrend S. 642.
[10]) § 129 Abs. 1 HGB.
[11]) Abw. Renaud, S. 417.
[12]) Staub, § 171 Anm 16; R. O. H. G. 25 S. 279; D. S. 114.

er noch im Laufe des Prozesses bewirken und dann noch wirksam vorschützen; ja er kann sogar seine unmittelbare Haftung dadurch beseitigen, dass er noch nach seiner Verurteilung seiner Einlageverpflichtung genügt.[13])

Dieser Einrede gegenüber steht dem Kläger die Replik zur Verfügung, dass die dem Gesellschaftsfonds zugeführte Einlage nachträglich widerrechtlich gekürzt worden sei, z. B. durch Rückzahlung oder unzulässige Gewinnauszahlung.

Nunmehr muss der Beklagte event. seinerseits beweisen, dass er einmal die Rückzahlungen in gutem Glauben empfangen habe, und dass auch die Aufstellung der Bilanz, auf Grund deren diese erfolgt sind, gutgläubig geschehen ist. Der Einrede des Beklagten, er habe seine Einlage an die Gesellschaft geleistet, steht die Behauptung gleich, er habe bereits in Höhe derselben Gesellschaftsgläubiger befriedigt.[14]) Dies kann er auch noch dann wirksam vorschützen, wenn die Befriedigung des betr. anderen Gläubigers erst nach der Klagerhebung, sogar wenn sie erst nach der Verurteilung erfolgt ist.[15]) Aber es muss auch wirklich eine Leistung aus dem Vermögen des Kommanditisten an den betreffenden Gläubiger erfolgt sein. Nur die tatsächliche Leistung wirkt befreiend, nicht der Umstand, dass der Kommanditist von einem Gesellschaftsgläubiger verklagt oder zur Bezahlung einer Gesellschaftsschuld verurteilt worden ist.[16])

Nicht ist jedoch der Beklagte mit dem Einwand zu hören, er sei bereits anderweitig verklagt oder verurteilt.[17]) Ebenso wenig mit dem Vorbringen, er habe einem Mitgesellschafter, der nicht Gläubiger der Gesellschaft ist, Vermögenswerte zugeführt, sei es als Darlehn oder als Erfüllung von Regressverbindlichkeiten; denn darin liegt lediglich eine private Leistung an den betr. Mitgesellschafter, aber keine solche an die Gesellschaft.

Ferner kann der in Anspruch genommene Kommanditist dem Kläger entgegenhalten, seine Einlagepflicht sei dadurch aufgehoben, dass er mit einer ihm selbst gegen die Gesellschaft zu-

[13]) Makower, § 171 Anm. II b; Goldmann § 171 No. 18; § 767 Z. P. O.

[14]) E. R. 7 S. 48.

[15]) § 767 Z. P. O.

[16]) Behrend, S. 643, Anm. 37.

[17]) Staub, § 171 Anm. 19.

stehenden Forderung gegen diese aufgerechnet habe.[18]) Dem steht nicht im Wege, dass die Schuld der Gesellschaft zur Zeit des Eintritts des Kommanditisten schon bestand. Allerdings würde eine spätere Aufrechnung dem Gläubiger nicht entgegengesetzt werden können, wenn der Gesellschaftsvertrag bestimmt, dass die Einlage in bar zu zahlen ist.[19])

Ebenso kann der beklagte Kommanditist mit einer ihm persönlich gegen den Kläger zustehenden Forderung aufrechnen. Hingegen kann er dies natürlich nicht mit einer einem seiner Mitgesellschafter gegen den betr. Gläubiger zustehenden Forderung, selbst dann nicht, wenn dieser damit einverstanden ist, es sei denn, dass er sich dieselbe hat zedieren lassen. Auch ist es ausgeschlossen, dass er mit einer der Gesellschaft gegen den betr. Gläubiger zustehenden Forderung aufrechnet, denn hierin wäre eine eigenmächtige Verfügung über einen im Miteigentum aller Gesellschafter stehenden Vermögensgegenstand zu erblicken.

Gegenüber dem oben festgestellten Grundsatz, dass der Kommanditist alle der Gesellschaft zustehenden Einwendungen geltend machen kann, sind jedoch zwei in § 129 Abs. 2 u. 3 HGB. enthaltene Ausnahmen zu konstatieren.

„Der Gesellschafter kann die Befriedigung des Gläubigers verweigern, solange der Gesellschaft das Recht zusteht, das ihrer Verbindlichkeit zugrunde liegende Rechtsgeschäft anzufechten. Die gleiche Befugnis hat der Gesellschafter, solange sich der Gläubiger durch Aufrechnung gegen eine fällige Forderung befriedigen kann."

Damit ist gesagt, dass der belangte Kommanditist diese beiden Einreden zwar auch geltend machen kann, aber es ist ihm das Recht genommen, selbst die Anfechtung resp. Aufrechnung vorzunehmen, sondern dies kann nur die Gesellschaft, da ihm, ausser wenn er zur Vertretung derselben ermächtigt ist, die Befugnis fehlt, selbständig über der Gesellschaft gehörige Gegenstände oder Rechte zu verfügen.

Also kann er jene beiden Einreden nicht als peremptorische, sondern lediglich als dilatorische geltend machen. Er kann seine Leistung nur solange verweigern, und zwar unter Berufung auf die beiden der Gesellschaft gehörigen Rechte, als diese der Ge-

[18]) E. R. 37 S. 86, 137; Z. 42 S. 535 No. 171; (L. G. I Berlin).
[19]) Staub, § 171 Anm. 20.

sellschaft zustehen. Mit der Bestätigung des anfechtbaren Rechtsgeschäfts durch die Gesellschaft verliert auch er diese aufschiebende Einrede.[20])

Ist schon der in einer Klage gegen die Gesellschaft geltend gemachte Anspruch abgewiesen, so kann der aus eben demselben Anspruch belangte Einzelgesellschafter sich ebenfalls darauf berufen und die Einrede geltend machen, das Nichtbestehen der Gesellschaftsschuld sei bereits damals rechtskräftig festgestellt worden.[21])

## Kapitel X.

### Wie gestaltet sich die Haftung des Kommanditisten im Konkurse?

Die Haftung des Kommanditisten während des Konkurses lässt sich von 3 verschiedenen Gesichtspunkten aus betrachten, je nachdem, über welche Vermögensmasse Konkurs eröffnet ist. Ob über das Gesellschaftsvermögen, über das Privatvermögen des Kommanditisten, oder endlich über beide zugleich. Hinzuzufügen ist, dass jeder einzelne dieser Konkursfälle die Gesellschaft auflöst.[1])

Die Konkurseröffnung über das Gesellschaftsvermögen tritt ein im Falle der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft, nicht schon bei ihrer Ueberschuldung.[2])

Von der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft oder besser des Gesellschaftsvermögen, ist scharf zu scheiden die der einzelnen Gesellschafter. Beides braucht nicht notwendig zusammen zu fallen.

Berechtigt zur Stellung des Antrags auf Eröffnung des Konkursverfahrens sind die Gesellschaftsgläubiger, jeder persönlich haftende Gesellschafter, sowie jeder Liquidator.

---

[20]) Lehmann-Ring, § 129 No. 2; Ritter, § 129 Anm. 2. 3.
[21]) Staub, § 124 Anm. 25 (S. 469); E. R. 49 S. 434.
[1]) § 131 HGB.; Lehmann-Ring, § 177 No. 1.
[2]) § 209 K. O.

Der Kommanditist ist in seiner Eigenschaft als Kommanditist nicht zur Stellung des Eröffnungsantrags legitimiert,[3]) jedoch ist er als Liquidator hierzu berechtigt. Während unter dem a. HGB. im Falle des Gesellschaftskonkurses die Solidarhaft der Gesellschafter in der Weise aufgehoben wurde, dass die Gesellschaftsgläubiger sich zunächst an das Gesellschaftsvermögen halten mussten und erst in dem Falle, dass sie hier einen Ausfall erlitten, in dem Privatvermögen der Gesellschafter Befriedigung suchen durften,[4]) ist heute aus Billigkeitsgründen mit diesem Prinzip gebrochen worden.

Das heutige Gesetzbuch hält auch im Konkursfalle die primäre solidarische Haftung der Gesellschafter aufrecht; denn „die Haftung versagt infolge der Einschränkung des a. HGB. gerade da, wo sie die grösste praktische Bedeutung hätte; denn den Gesellschaftsgläubigern wird es hierdurch regelmässig während der ganzen Dauer des Gesellschaftskonkurses unmöglich gemacht, sich an die vermögenden Mitglieder der Gesellschaft zu halten."

Aber auch nach heutigem Recht tritt in der Art der Haftung der Kommanditisten eine Aenderung insofern ein, als sie während des Konkursverfahrens im Gegensatz zu den Komplementaren den Gesellschaftsgläubigern nicht mehr unmittelbar sondern nur noch mittelbar haften.[6])

Diese Modifikation kommt darin praktisch zur Geltung, dass während der Dauer des Konkursverfahrens nicht mehr jeder Gesellschaftsgläubiger selbständig seine Ansprüche gegenüber dem Kommanditisten geltend machen darf, sondern dass hierzu nur der Konkursverwalter befugt ist,[7]) dessen Stellung in Uebereinstimmung mit dem Reichsgericht dahin zu charakterisieren ist, dass er nicht in Vertretung des Gemeinschuldners, also der Gesellschaft, sondern in Ausübung eines selbständigen, ihm vom

---

[3]) Lehmann-Ring, § 177, No. 3a; Jaeger, § 210 Anm. 5; Mot. II zur K. O. S. 447 (Hahn S. 395).

[4]) Renaud, S. 606; a. HGB. Art. 122, 169.

[5]) D. S. 96.

[6]) Makower, § 161 I a.

[7]) § 171 Abs. 2 HGB.

Gesetz verliehenen Rechtes handelt, für dessen Inhalt der Umfang des Rechtes massgebend ist, das den Gläubigern zusteht.[8])

Also während des Gesellschaftskonkurses ist die unmittelbare Beziehung zwischen Kommanditist und Gesellschaftsgläubiger aufgehoben.

Auch kann der Kommanditist seine Einlage jetzt nur noch an den Konkursverwalter gültig leisten, nicht mehr an die Gesellschaftskasse.[9]) Dasselbe gilt, wenn es sich um abermalige Einzahlung einer unzulässigerweise zurückgezahlten oder gestundeten Einlage handelt, da auch dieser Anspruch ein Aktivum der Konkursmasse bildet.[10])

Der Konkursverwalter ist berechtigt, ja sogar, es ist eine seiner erheblichsten Aufgaben, dem Kommanditisten auf Zahlung seiner rückständigen Einlage an die Gesellschaftskasse zu verklagen; denn er soll ein Vermögensrecht der Gläubiger realisieren, das aus dem Vertragsverhältnisse des Kommanditisten zur Gesellschaft erwächst. Er nimmt den Kommanditisten in Anspruch aus seinem Versprechen, für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft mit einem bestimmten Geldbetrage zu haften. Zu Gunsten der Gläubiger wird dieses im Gesellschaftsvertrage enthaltene Versprechen wirksam, weil es durch den Eintrag im Handelsregister zu einer an sie gerichteten öffentlichen Erklärung sich gestaltet.

Der Konkursverwalter ist nicht allein berechtigt und verpflichtet die Einlageverpflichtung des Kommanditisten in der Höhe geltend zu machen, als der Gesellschaft ein Anspruch darauf zusteht, während die hierüber hinausgehende, den Gläubigern gegenüber bestehende Haftung von diesen selbst zu realisieren ist, sondern sein Klagrecht erstreckt sich auf die Summe, mit der der Kommanditist nach aussen hin haftet. Wenn also auch der Kommanditst unter gewissen Umständen der Gesellschaft nicht mehr zur Einzahlung verpflichtet ist, so wird er doch inbetreff der Geltendmachung und Befriedigung der gegen

---

[8]) E. R. 51 S. 37; ähnl. E. R. 46 S. 353; Entsch. in J. W. 1900 S. 414 No. 11; Staub, § 171 Anm. 8; Eich, a. a. O. S. 89.

[9]) E. R. 37 S. 86.

[10]) J. W. 96 S. 373 No. 24.

die Gesellschaft bestehenden Forderungen wie ein Verpflichteter behandelt.[11])

Aus diesen Grundsätzen ergibt sich als weitere Folgerung, dass der Kommanditist sich von seiner Einlageverpflichtung nun nicht mehr dadurch befreien kann, dass er einen Gesellschaftsgläubiger in Höhe derselben befriedigt, denn dadurch würde ein der Konkursmasse gebührender Anspruch dieser vorenthalten.[12])

Alle diese, die Zahlungsverpflichtungen des Kommanditisten während des Gesellschaftskonkurses regelnden Vorschriften sind aus Zweckmässigkeitsgründen erlassen, da sonst einerseits eine Bevorzugung einzelner Konkursgläubiger durch den Kommanditisten stattfinden könnte, andererseits würde die ausstehende Einlage der Konkursmasse entzogen.[13])

Stände auch während des Konkurses der Gesellschaft dem Kommanditisten noch das Recht zu, seine Einlage dadurch zu leisten, dass er einen Gläubiger in Höhe derselben befriedigen könnte, so läge für ihn die Versuchung sehr nahe, dieses Recht schikanös anzuwenden, indem er auf diese Weise einen Gläubiger, der ihm vielleicht persönlich nahesteht, voll befriedigt, während er andere gänzlich leer ausgehen lässt. Hier böte also das Gesetz selbst Gelegenheit, durch die freie Willkür des Einzelnen gerechte Interessen zu schädigen und jeden Billigkeitsmomenten ins Gesicht schlagen zu können. Der Gebrauch der Vorschriften des Rechts würde hier selbst zur Schikane werden. Wo blieben ausserdem die Grundsätze von Treu und Glauben?

Wie wir also gesehen haben, ist während des Gesellschaftskonkurses nur der Konkursverwalter zur Ausübung der Rechte der Gläubigerschaft gegenüber den Kommanditisten befugt, während die Gläubiger sich an die offenen Gesellschafter auch noch während dieser Zeit unmittelbar halten können.[14])

Der von ihm auf Zahlung der Einlage in Anspruch genommene Kommanditist kann nicht einwenden, dass ihm von der Gesellschaft Stundung bezw. Erlass gewährt sei. Derartige interne Abmachungen beeinflussen die Haftung des Kommandi-

[11]) E. R. 1, S. 73; 46, S. 353; 37, S. 84.
[12]) Petersen-Kleinfeller, § 211 Anm. 4.
[13]) D. S. 114; Staub, § 171 Anm. 7.
[14]) Ritter, § 171 Anm. 5.

tisten nach aussen auch im Konkurse nicht. Ebensowenig kann der Kommanditist dem Verwalter entgegenhalten, er sei durch Betrug zum Beitritt zur Gesellschaft bewogen worden,[15]) oder der Gesellschaftsvertrag sei nichtig wegen Willensmangels seinerseits, oder Geschäftsunfähigkeit eines Mitvertragsschliessenden.[16])

Andererseits kann er jedoch geltend machen, die geforderte Einlage sei zur Befriedigung der Gläubiger nicht nötig, da schon ohne sie alle Forderungen befriedigt werden könnten.[17])

Die geschilderten Rechte stehen dem Konkursverwalter gegenüber dem Kommanditisten nur während der Zeit zu, wo dieser beschränkt haftet. Haftet er unbeschränkt, — nach Geschäftsbeginn — so sind auch für ihn die für den persönlich haftenden Gesellschafter während des Gesellschaftskonkurses erlassenen Vorschriften massgebend, und die Gläubiger brauchen zur Befriedigung ihrer Forderungen nicht erst die Vermittelung des Verwalters in Anspruch zu nehmen, sondern der Kommanditist haftet ihnen dann wie jeder unbeschränkt haftende Gesellschafter auch jetzt noch unmittelbar.[18])

An eine analoge Anwendung des § 171 Abs. 2 HGB. ist in diesem Falle nicht zu denken, da die dortige Vorschrift gerade die Beschränkung der Haftung des Kommanditisten auf die Einlage voraussetzt.[19]) Ausserdem würde in dem Falle, dass der Konkursverwalter die Rechte der Gläubiger auch dann vertreten sollte, wenn der vielleicht einzige Kommanditist unbeschränkt haftet, sich das Konkursverfahren unnötigerweise verwickelter und teurer gestalten.

Die Haftung des Kommanditisten während des Gesellschaftskonkurses erstreckt sich nicht auf die überschiessenden Gewinnanteile. Die den Einlagebetrag übersteigenden Anteile am Gewinn werden auf das Privatkonto des Kommanditisten gebucht. Mit diesen Beträgen gilt er dann, soweit sie nicht abgehoben sind, als Gesellschafts- und damit als Konkursgläubiger.[20])

---

[15]) Staub, § 171 Anm. 12; Bolze, 3 No. 800.
[16]) E. R. 51 S. 37; Makower, § 171 I a.
[17]) E. R. 51 S. 38; Lehmann, S. 348 Anm. 5.
[18]) Ritter, § 176 Anm. 7.
[19]) Abweichend Staub, § 176 Anm. 10.
[20]) Lehmann-Ring, § 169 No. 2; Ritter, § 167 Anm. 2.

Das Konkursverfahren endet mit Aufhebung (§ § 163, 190 K. O.) oder Einstellung (§ § 202, 204 K. O.).

Besondere Bedeutung für die Haftung der Gesellschafter hat aber der Fall, dass das Verfahren durch Zwangsvergleich sein Ende findet. Hierfür greift die besondere Vorschrift des § 211 K. O. Platz. Er bestimmt im Abs. 2, der hier von bes. Interesse ist, folgendes:

„Der Zwangsvergleich begrenzt, soweit er nicht ein anderes festsetzt, zugleich den Umfang der persönlichen Haftung der Gesellschafter."

Demnach wird im Zwangsvergleich, der ohne Zustimmung der Kommanditisten geschlossen werden kann,[21]) eine bestimmte Summe festgesetzt, und auf diese „Akkordquote" die Haftung der an dem Vergleich beteiligten Gesellschafter den Gläubigern gegenüber endgültig begrenzt. Dies bezieht sich aber nur auf die Verpflichtungen, die unmittelbar auf der Solidarhaft beruhen, nicht auch auf die, denen besondere Rechtsgründe unterliegen, z. B. die persönliche Uebernahme einer Schuld durch einen Gesellschafter, oder die Girierung eines Gesellschaftswechsels durch einen Gesellschafter.[22])

Der Zwangsvergleich begrenzt also den Umfang der „persönlichen Haftung der Gesellschafter". Es ergibt sich nun die Frage, ob der § 211 Abs. 2 K. O. sich auch auf die Kommanditisten bezieht, ob er auch ihre „persönliche Haftung" begrenzt.

In dieser Hinsicht können sich insofern Zweifel ergeben, als ja, wie schon bemerkt, der Zwangsvergleich ohne Zustimmung des Kommanditisten abgeschlossen werden kann; also läge der Gedanke nahe, dass dieser dementsprechend auch nicht von seinen Folgen mitbetroffen würde.

Ausserdem gebrauchte die alte K. O. gegenüber den Worten des neuen Gesetzbuches „der persönlichen Haftung der Gesellschafter" in ihrem § 200 Abs. 2 den Ausdruck: „Der solidarischen Haftung der persönlich haftenden Gesellschafter mit ihrem sonstigen Vermögen." Da nun in der Gesetzessprache der Ausdruck „persönlich haftender Gesellschaf-

---

[21]) Mot. zur K. O. S. 448 (Hahn S. 395); Petersen-Kleinfeller, § 211 Anm. 5; Willenbücher, § 211 Anm. 1.

[22]) Staub, § 128, Anm. 28.

ter“ im Gegensatz zu Kommanditist gebraucht wird, so könnte man annehmen, dass das Gesetz die Rechtswohltat des Zwangsvergleiches nur den unbeschränkt haftenden Gesellschaftern, also den Komplementaren hat zu Gute kommen lassen, die Kommanditisten jedoch davon hat ausschliessen wollen.

Dem gegenüber ist jedoch zu bemerken, dass das Gesetz, wie oben (Kap. IV) bereits ausgeführt, mit jener Unterscheidung nicht zwei verschiedene Klassen von Gesellschaftern schaffen wollte, deren Haftung sich verschiedenartig gestaltet, sondern dass damit lediglich der Umfang derselben begrenzt werden soll.

Die entsprechende Bestimmung der neuen K. O. (§ 211 Abs. 2), die in ihrer Ausdrucksweise gegenüber der alten lediglich deswegen geändert worden ist, um sich dem Sprachgebrauch des BGB. und des neuen HGB. anzupassen,[23]) dehnt klar und deutlich die Wirkung des Zwangsvergleichs auf die „persönliche Haftung der Gesellschafter“ aus. Aber auch hinsichtlich des Kommanditisten besteht ja eine persönliche, wenn auch beschränkt persönliche Haftung gegenüber den Gläubigern, soweit er seine Einlage nicht geleistet hat. Deshalb ist festzustellen, dass auch die Haftung des Kommanditisten durch den mit den Gläubigern abgeschlossenen Zwangsvergleich auf die vereinbarte Summe begrenzt wird.[24])

Eine andere Meinung vertritt v. Wilmowski, der erklärt: Kommanditisten werden durch den Zwangsvergleich überhaupt nicht betroffen.“[25])

Dagegen wird natürlich, analog wie bei den unbeschränkt haftenden Gesellschaftern, die Haftung des Kommanditisten aus Rechtsgeschäften, die auf selbständigen Rechtsgründen beruhen, z. B. Verbürgung, Schuldübernahme, durch den Zwangsvergleich nicht berührt.[26]) Bestritten ist, ob der Zwangsvergleich auch dem zur Zeit der Konkurseröffnung ausgeschiedenen Gesellschafter zustatten kommt. M. E. ist die Frage zu verneinen, denn für den ausgeschiedenen Kommanditisten kommt § 193 Satz. 2

---

[23]) Jaeger, vor Anm. 1 zu § 211.

[24]) Staub, Excurs zu § 177 Anm. 1; Jaeger, § 211 Anm. 4; Willenbücher, § 211 Anm. 3.

[25]) v. Wilmowski, § 211 Anm. 3.

[26]) Jaeger, § 211 Anm. 4.

K. O. in Betracht, da er als Mitschuldner des Gemeinschuldners anzusehen ist, also als solcher in unverändertem Masse haftbar bleibt.[27])

Wird über das Vermögen des Kommanditisten Konkurs eröffnet, so hat dies, wie bereits bemerkt, ebenfalls die Auflösung der Gesellschaft zur Folge, wenn nicht durch Vertrag vereinbart ist, dass die Gesellschaft unter den übrigen Mitgliedern fortbestehen soll.

Es braucht nun aber keineswegs auch der Gesellschaftskonkurs einzutreten, sondern die Gesellschaft kann sich Dank anderer kapitalkräftiger Mitglieder trotzdem in sehr guter finanzieller Verfassung befinden.

Die Auseinandersetzung der Gesellschafter vollzieht sich nach allgemeinen Grundsätzen, insbesondere der Liquidation, und zwar ausserhalb des Privalkonkurses.[28]) Konkursgläubiger sind sowohl die Privatgläubiger des betreffenden Kommanditisten, als auch die Gesellschaftsgläubiger. Letztere können ebenfalls ihre Forderungen im Privatkonkurse geltend machen, aber nur soweit, als die persönliche Haftung des Gemeinschuldners ihnen gegenüber noch besteht, also in Höhe der noch nicht, oder wieder zurückgezahlten Einlage. Mehrere Gesellschaftsforderungen müssen daher, soweit sie zusammen den Betrag der rückständigen Einlage übersteigen, verhältnismässig gekürzt werden, da nur für diesen Betrag die Dividende ausgezahlt wird. Ueber die Höhe der Berücksichtigung wird im Prüfungstermine verhandelt.[29])

Aus dem gesamtschuldnerischen Prinzip folgt, dass sie sich auch jetzt noch ausserdem an die Gesellschaft oder jeden beliebigen anderen Gesellschafter halten können, wenn sie aus der Konkursmasse nicht voll befriedigt werden. Dies ist auch noch

---

[27]) Staub, § 128 Anm. 28; E. R. 29 S. 39; 56, S. 366; Hinsberg in Z. 46 S. 82; Jaeger, § 211, Anm. 6; Willenbücher, § 211, Anm. 3; Petersen-Kleinfeller, § 211 Anm. 6; J. W. 97 S. 210 No. 20.

A. A. Kohler, a. a. O. S. 290; R. O. H. G. 15 S. 204; Cosack, (7. Aufl.) S. 695; Seuffert, a. a. O. S. 441.

[28]) K. O. § 16; Lehmann-Ring, § 131 No. 5.

[29]) § 141 K. O.; Jaeger, § 3 Anm. 3.

statthaft, wenn das Konkursverfahren durch Zwangsvergleich sein Ende findet.[30])

Während die Gesellschaftsgläubiger im Privatkonkurse des Kommanditisten keinen Anspruch auf abgesonderte Befriedigung haben,[31]) steht der Gesellschaft als solcher dieses Recht zu, wegen der Forderungen, die im Gesellschaftsverhältnis begründet sind, aus dem „bei der Teilung oder sonstigen Auseinandersetzung ermittelten Anteil des Kommanditisten."[32])

Wird über das Vermögen mehrerer Gesellschafter Konkurs eröffnet, so kann der Gläubiger bis zu seiner vollen Befriedigung in jedem Verfahren den Betrag geltend machen, den er zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens zu fordern hatte.[33]) Zahlt die Masse des einen Gesellschafters an den Gläubiger mehr, als auf den Anteil dieses Gesellschafters nach dem Gesellschaftsvertrage fällt, so findet ein Rückgriff auf die Masse der anderen Gesellschafter statt.[34])

Der gleichzeitige Konkurs über das Vermögen mehrerer Gesellschafter wird zumeist auch den Konkurs der Gesellschaft zur Folge haben. Dann gestalten sich die Rechtsverhältnisse folgendermassen:

Ist die Konkurseröffnung eingetreten sowohl über die Gesellschaft als auch über das Vermögen eines oder mehrerer Komplementare, so greift § 212 K. O. ein, der bestimmt, dass die Gesellschaftsgläubiger in dem Privatkonkurse der persönlich haftenden Gesellschafter nur Befriedigung wegen desjenigen Betrags suchen dürfen, für welchen sie in dem Gesellschaftskonkurse keine Befriedigung gefunden haben.

Es wird hier also inbezug auf die persönlich haftenden Gesellschafter für den Fall des Doppelkonkurses die primäre Haftung mit dem Gesellschafts- und die subsidiäre mit dem Privatvermögen den Gesellschaftsgläubigern gegenüber festgestellt.

In konsequenter Durchführung des bisher vertretenen Standpunktes ist jetzt mit zwingender Notwendigkeit die Folgerung zu ziehen, dass diese Bestimmung auch dann gelten soll, wenn gleichzeitig mit der Gesellschaft auch ein Kommanditist in Kon-

[30]) § 193 Satz 2 K. O.
[31]) Lehmann-Ring, § 131 No. 5 a.
[32]) § 51 K. O.
[33]) § 68 K. O.
[34]) Lehmann-Ring, § 313 No. 5 c.

kurs geraten ist, d. h. nur solange, als er seiner Einlageverpflichtung gegenüber der Gesellschaft nicht voll genügt hat; denn nur unter diesen Umständen haftet er persönlich, wenn auch nur persönlich beschränkt. Allerdings scheitert die praktische Geltendmachung der subsidiären Haftung des Privatvermögens des Kommanditisten an § 171 HGB; denn hat der Konkursverwalter die Einlage des Kommanditisten eingezogen, so hat er damit zugleich nicht nur dessen persönliche Haftung beseitigt, sondern nun ist überhaupt jede weitere Haftung des Kommanditisten ausgeschlossen. Haben also nun die Gesellschaftsgläubiger noch nicht volle Befriedigung gefunden, so können sie trotz der auch auf den Kommanditisten bezüglichen Vorschrift des § 211 K. O. nichts mehr von diesem verlangen; von einer subsidiären Heranziehung seines Privatvermögens ist keine Rede mehr.

Nicht beizutreten ist hingegen der Ansicht Willenbüchers, der in unserem Falle den § 212 K. O. nicht angewendet wissen will, da der Kommanditist „nicht persönlich haftender Gesellschafter ist."[35])

Im Doppelkonkurs des Kommanditisten und der Gesellschaft nimmt der Konkursverwalter des Gesellschaftskonkurses im Privatkonkurse die Rechte der Gesellschaftsgläubiger wahr und führt die erhobenen Beträge der Masse des Gesellschaftskonkurses zu.[36]) Diese Bestimmung ist zu begrüssen, da durch sie das ganze Verfahren wesentlich vereinfacht und verkürzt wird.

Zu erwähnen ist noch, wie sich die Verhältnisse in dem Falle gestalten, dass sowohl im Gesellschaftskonkurs durch Zwangsvergleich die Haftung der Gesellschafter auf eine bestimmte Summe begrenzt, als auch im Konkurse des Kommanditisten ein solcher geschlossen wird. Dann tritt nämlich dem betreffenden Kommanditisten gegenüber eine abermalige Herabsetzung der Forderungen ein; denn die im Gesellschaftskonkurse ohne Vorbehalt reduzierte Forderung kann in einem gleichzeitigen Konkurse über das Privatvermögen des Kommanditisten nur in reduziertem Massstabe geltend gemacht werden.[37])

---

[35]) Willenbrücher, § 212 Anm. 5.

[36]) Lehmann, S. 348; Jaeger, § 3 Anm. 3.

[37]) Jaeger, § 211 Anm. 9; Petersen-Kleinfeller, § 212 Anm. 4; Seuffert, a. a. O. S. 442; Willenbücher, § 211 Anm. 5; A. A. Kohler, a. a. O. S. 290.